Die Veräusserung des Streitgegenstandes unter Berücksichtigung der Umstellung des Klageantrages

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität zu Breslau.

vorgelegt von

Edmund Piwowarczyk

Gerichtsreferendar.

Breslau 1932.

Spezialdruckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen KG., Ohlau i. Schl.

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau.

Berichterstatter: Prof. Dr. Schott.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

MEINER LIEBEN MUTTER GEWIDMET!

Literaturverzeichnis.

Arndt: Die Veräußerung des Streitgegenstandes durch den Kläger mit besonderer Berücksichtigung der Reichszivilprozeßordnung bei Gruch. Bd. 22 S. 322 ff.

Baumbach: Zivilprozeßordnung, 5. Auflage, Berlin 1930.

Begründung des Entwurfs einer deutschen Zivilprozeßordnung und des Einführungsgesetzes. Berlin 1871.

Behrend: Zu Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts bei Gruch. Bd. 31 S. 452 ff.

Bunsen: Parteien im Zivilprozeß in der Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß (ZZP.) Bd. 26 S. 197 ff.

Bürgner: Die Rechtskraftwirkung der Klageabweisung mangels Antragsänderung im Falle der Zession eines rechtshängigen Anspruchs. ZZP. Bd. 42 S. 95 ff.

Dernburg: Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preußens. Bd. II 1. Abt. 4. Aufl. Halle 1909.

Entwurf einer deutschen Zivilprozeßordnung, Begründung, Berlin 1872.

Entwurf einer Zivilprozeßordnung, veröffentlicht durch das Reichsjustizministerium, Berlin 1931.

Fischer, Otto: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeß- und Konkursrechts. Berlin 1918.

Förster: Kommentar der Zivilprozeßordnung Bd. I 1886.

Förster-Eccius: Preußisches Privatrecht auf der Grundlage des Werkes von Dr. Franz Förster, bearbeitet von Dr. M. E. Eccius, Bd. I 7. Aufl. Berlin 1896.

Förster-Kann: Die Zivilprozeßordnung für das deutsche Reich, 3. Aufl. Berlin 1913.

Freudenthal-Sauerländer: Zivilprozeßordnung. München 1926.

Gaupp-Stein: Kommentar zur Zivilprozeßordnung. Tübingen 1906.

Gerbaulet: Die Tragweite der Bestimmungen der §§ 38, 39 Ges. v. 5. 5. 1872 und Einfluß letzterer Vorschriften

auf den Einwand der Rechtshängigkeit bei Gruch. Bd. 30 S. 795 ff.
Goldschmidt: Zivilprozeßrecht. Berlin 1929.
Hausmann: Die Veräußerung der streitbefangenen Sache während des Prozesses auf der Aktiv- u. der Passivseite. Bei Gruch. Bd. 57 S. 660 ff.
Heilenbeck: Die Sondernachfolge nach der Zivilprozeßordnung in den Fällen der Veräußerung und Abtretung Diss. Leipzig 1907.
Hellwig: Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft. Leipzig 1901.
Hellwig: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. I. Bd. Leipzig 1903.
Hellwig: Anspruch und Klagerecht. Jena 1900.
Jacobi: Ein Beitrag zur Lehre von der Veräußerung in Streit befangener Sachen. ZZP. Bd. 43 S. 441 ff.
Kleinfeller: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. 3. Aufl. Berlin 1925.
Kohler: Gesammelte Beiträge z. Zivilprozeß. Berlin 1894. Auch in ZZP. Bd. 12 S. 110 ff.
Kroll: Klage und Einrede. Berlin 1884.
Leo: Die Wirkung einer Aenderung der materiellen Rechtslage während des Zivilprozesses. Hamburg 1919.
Mayer: Ueber die rechtlichen Grundsätze von der Litigiosität nach dem Rechte der CPO. bei Gruch. Bd. 33 S. 297 ff.
Meister: Die Veräußerung in Streit befangener Sachen und Abtretung rechtshängiger Ansprüche nach § 265 ZPO. Leipzig Diss. 1911.
Mendelssohn-Bartholdy: Die „Rechtsnachfolge" im Zivilprozeß und die „ständige Rechtsprechung" des Reichsgerichts in Rheinische Zeitschrift Bd. 7, 2. Heft 1915.
Petersen-Anger-Remelé: Kommentar der Zivilprozeßordnung. 5. Aufl. Lahr 1904.
Reincke: Die Zivilprozeßordnung. 6. Aufl.. Berlin 1910.
Reinhardt: Ist die Bestimmung der deutschen Zivilprozeßordnung, daß die Abtretung rechtshängiger Ansprüche keinen Einfluß auf den Prozeß hat, von materieller oder prozessualer Bedeutung? Bei Gruch. Bd. 40 S. 71 ff.
Rosenberg: Lehrbuch des deutschen Zivilprozesses. 3. Aufl. Bln. 1931.

Sellner: Handausgabe der Zivilprozeßordnung. Berlin-München 1928.
Siméon-David: Recht und Rechtsgang im deutschen Reiche. 2. Bd. 16. und 17. Aufl. Berlin 1931.
Skonietzki-Gelpcke: ZPO. 1. Band Berlin 1911.
Sydow-Busch: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz. 1. Band. Berlin-Leipzig 1930.
Schollmeyer: Die Kompensationseinrede. Berlin und Leipzig 1884.
Stegemann: In der ZZP. Bd. 17 S. 351.
Stein, Friedrich: Die Zivilprozeßordnung für das deutsche Reich 11. Aufl. des von L. Gaupp begründeten Kommentars 1. Band Tübingen 1913.
Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung für das deutsche Reich. 1. Band Tübingen 1928.
Struckmann-Koch: Kommentar der Zivilprozeßordnung. 8. Aufl. Berlin 1901.
Voß: Ueber die Anwendung des § 265 Abs. II ZPO. auf Konkursfeststellungsprozesse. Leipz. Zeitschr. Bd. II S. 743, 840 ff. 1908.
Wach: Die Abtretung rechtshängiger Ansprüche in ihrem Einfluß auf den Prozeß bei Gruch. Bd. 30 S. 779 ff.
Wahl: Die Tragweite der Bestimmung des ersten Satzes von § 265 Abs. II ZPO. Diss. Breslau 1909.
Warneyer: Die Zivilprozeßordnung. 6. Aufl. 1929.
Weidlich: Die Veräußerung des rechtshängigen Anspruchs und der streitbefangenen Sache bei Gruch. Bd. 45 S. 277 ff.
Weismann: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. Bd. I Stuttgart 1903.
Weiß: Die Abtretung rechtshängiger Ansprüche. Diss. Leipzig 1909.
Wetzell: System des ordentlichen Zivilprozesses. 3. Aufl. Leipzig 1878.
v. Wilmowski-Levy: Kommentar der Zivilprozeßordnung. 7. Aufl. Berlin 1895, 1896.
Zimmermann: Ueber Veräußerungen zur Vereitlung oder Erschwerung der gerichtlichen Durchführung von Ansprüchen bei Gruch. Bd. 28 S. 808 ff.

Inhalt.

Seite

Einleitung 1

I. TEIL:

Allgemeine Würdigung des § 265 ZPO.

§ 1. Die drei Theorien über die Auslegung der Bestimmungen von Abs. I und Abs. II. S. 1 des § 265 ZPO. . 5

§ 2. Die Irrelevanz-Theorie 6

§ 3. Die Relevanz-Theorie 12

§ 4. Die Vermittlungstheorie Wachs 14

II. TEIL:

Die sich aus der Relevanz-Theorie ergebenden Folgerungen und Streitfragen.

§ 5. Das Verhältnis der Bestimmungen des Abs. I und des S. 2 von Abs. II zueinander 18

§ 6. Die Einreden des Beklagten 20

§ 7. Die Umstellung des Klageantrags bei Veräußerung durch den Kläger 22

§ 8. Die Rechtskraftwirkung des abweisenden Urteils gegenüber dem Zessionar bei Weigerung der Antragsumstellung seitens des Zedenten 29

§ 9. Die Rechtskraftwirkung einer den Beklagten zur Leistung an den Zedenten verurteilenden Entscheidung gegenüber dem Zessionar 34

§ 10. Die Umstellung des Klageantrags bei Veräußerung des Streitgegenstandes durch den Beklagten . . . 37

Einleitung.

In § 265 ZPO. ist die Frage gesetzlich geregelt, welche Bedeutung die Veräußerung einer in Streit befangenen Sache oder die Abtretung eines geltend gemachten Anspruchs hat, welchen Einfluß die Veräußerung oder Abtretung auf den Prozeß ausübt, endlich wie sich die prozeßrechtliche Stellung des Rechtsnachfolgers gestaltet. Läge all diesen Fragen nicht das prozeßrechtliche Moment der Rechtshängigkeit zugrunde, so würde sich eine prozeßrechtliche Regelung erübrigen; wir hätten es nicht mit einer Veräußerung des Streitgegenstandes zu tun, sondern mit der Veräußerung eines Gegenstandes schlechthin, die sich naturgemäß nach den Vorschriften des Zivilrechts richten würde.

Schon dem Umstande, daß überhaupt eine Regelung der Frage der Veräußerung des Streitgegenstandes erfolgt ist, und daß diese Frage in der ZPO. ihre Regelung gefunden hat, ist zu entnehmen, daß der Gesetzgeber auf die Veräußerung der Streitsache nicht die sich in ihren rechtlichen Folgen freier gestaltenden Vorschriften des Zivilrechts angewendet wissen wollte.

Immerhin sind bei der Frage, ob die Veräußerung einer streitbefangenen Sache zulässig sei und bei der bei Bejahung sich weiter ergebenden Frage, welchen Einfluß diese Veräußerung auf den Prozeß habe, zwei Lösungen möglich, eine privatrechtliche und eine prozeßrechtliche, d. h. eine nur den Interessen des Prozesses dienende. Beide Wege sind mit mehr oder weniger einschneidenden Abweichungen von den Gesetzgebern verschiedener Zeiten beschritten worden.

Nach der privatrechtlichen Regelung wäre eine Veräußerung entsprechend den zivilrechtlichen Vorschriften uneingeschränkt zulässig. Bei der prozeßrechtlichen Regelung würde das Interesse des Prozesses im Vordergrunde stehen. Jeder Prozeß strebt nach einer Entscheidung. Die Einheit des Verfahrens wäre nicht gewahrt, wenn eine Veräußerung während des Prozesses zulässig wäre. Aus diesem Grunde geht

diese Richtung dahin, die Veräußerung des Streitgegenstandes im Interesse der Wahrung eines einheitlichen Verfahrens zu verbieten.

Auf diesem Standpunkt stand das römische Recht. Eine litigiöse, d. h. eine im Streit befangene Sache war unveräußerlich. Maßgebend für die Parteien, als auch für den Richter war stets der rechtliche und tatsächliche Stand der Sache zu Beginn des Prozesses, sodaß demnach eine später auftretende Veräußerung oder Verschlechterung des Streitgegenstandes nicht berücksichtigt wurde[1]). Wurde eine diesen Grundsätzen widersprechende Handlung vorgenommen, so hatte der Richter auf Anrufen der von dieser Maßregel betroffenen Partei das Recht und die Pflicht, dafür zu sorgen, daß die betreffende Maßregel rückgängig gemacht und künftigen Einwirkungen vorgebeugt wurde; überhaupt im allgemeinen dafür Sorge zu tragen, daß die Streitsache sich in Sicherheit befinde.

Diese Regelung hatte ihren Ursprung schon in den 12 Tafeln, in denen das Verbot bestand, eine im Streit befangene Sache bei Strafe des „Doppelten" in sacrum didicare[2]). Denselben Zweck verfolgte ein Edikt des Augustes, das den Kauf einer streitbefangenen Sache für nullius momenti erklärte und gleichzeitig den Käufer mit Strafe bedrohte[3]). Ein Reskript von Septimus Severus und Antonius Caracalla untersagte den procuratores Caesaris die Veräußerung streitbefangener Sachen[4]), und nach einer Constitution Constantins ist bei der Veräußerung streitbefangener Sachen der Prozeß zu Ende zu führen, als ob nichts geschehen wäre, tamquam si nihil factum sit, lite nihilomnius peragenda, const. un. pr. de litig[5]).

Aber auch das kanonische Recht ignorierte jede Wirkung der Zession auf den Prozeß[6]), auch hier galt der Grundsatz, daß der rechtliche unt tatsächliche Stand der Sache zu Beginn des Prozesses für Richter und Partei maßgebend sei.

Schon die gemeinrechtliche Doktrin erkannte, daß durch eine solche Regelung der Rechtsverkehr leiden muß. In der Praxis fanden diese Bestimmungen auch keinen Anklang, sodaß in den Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe das

[1]) Vgl. Wetzell aaO. § 14 Anm. 38—45.
[2]) l. 3 D. de litigiosis (44,6).
[3]) fr. 8 de jure fisci.
[4]) l. 22 D de jure fisci (49,14).
[5]) Vgl. Arndt aaO. S. 323.
[6]) c 4 X. ut lite pendente 2,16.

römischrechtliche Veräußerungsverbot in der Weise umgewandelt wurde, daß die Zession der Klageansprüche unbeschadet der Rechte des Beklagten gestattet wurde[7]).

Dieser Rechtsbewegung folgte die Preußische Gesetzgebung[8]). Die AGO. hatte in I 7, 48 c die Veräußerung einer res litigiosa zwar verboten, aber nicht für nichtig erklärt, vielmehr sollte der Veräußerer nur entschädigungspflichtig sein[9]).

Das Preußische Allgemeine Landrecht sagt Th. I. Tit. 11 § 383: „Auch die Abtretung schon rechtshängiger Sachen ist erlaubt" und in § 384: „Durch die Zession einer rechtshängigen Sache wird weder in Ansehung des Gerichtsstandes noch der Lage des Prozesses selbst etwas geändert", wenn auch diese Bestimmungen teilweise dahin ausgelegt wurden, daß sie nur für den Fall Anwendung finden sollten, daß die Rechtslage einer Partei durch den Eintritt einer anderen Partei nicht erschwert werde[10]).

Auch Art. 237 der Prozeßordnung für Württemberg von 1868 und Art. 294, 493 für Bayern von 1869 heben das Verbot der Veräußerung des Streitgegenstandes durch den Kläger auf; desgleichen § 378 des österr. bürgerlichen Gesetzbuches, sowie § 360 der österr. Gerichtsordnung. § 234 der österr. ZPO. von 1895 hat den Absatz I der RZPO. vollständig gestrichen.

Insoweit betonte schon das preußische Recht unzweifelhaft die materiellrechtliche Wirksamkeit der Veräußerung des Streitgegenstandes. Nur in den Fällen, in denen, wie schon oben bemerkt, die Lage des Schuldners erschwert wurde, z. B. wenn ein Veritäts Eid in einen Ignoranzeid umgeändert werden mußte, erklärte das Obertribunal wiederholt derartige prozessuale Aenderungen für unzulässig[11]).

Aus den Motiven zur RZPO., die vorwiegend auf die Protokolle der Kommission zur Ausarbeitung des Entwurfs einer CPO. für die Staaten des nordd. Bundes von 1868 verweisen, folgt gleichfalls, daß mit dieser Regelung eine Beseitigung des gemeinrechtlichen Veräußerungsverbots beabsichtigt war.

Die heutige Fassung des § 265 ZPO. lautet:

„Die Rechtshängigkeit schließt das Recht der einen oder der anderen Partei nicht aus, die in Streit befangene Sache

[7]) Vgl. Ober-Trib.-Entsch. 30/207, 35/40, 55/208.
[8]) Vgl. Reinhardt aaO. S. 71 ff.
[9]) Vgl. Heilfron-Pick aaO. S. 590.
[10]) Arndt aaO. S. 327.
[11]) Vgl. Reinhardt aaO. S. 71 ff.

zu veräußern oder den geltend gemachten Anspruch abzutreten.

Die Veräußerung oder Abtretung hat auf den Prozeß keinen Einfluß. Der Rechtsnachfolger ist nicht berechtigt, ohne Zustimmung des Gegners den Prozeß als Hauptpartei an Stelle des Rechtsvorgängers zu übernehmen oder eine Hauptintervention zu erheben. Tritt der Rechtsfolger als Nebenintervenient auf, so findet der § 69 keine Anwendung.

Hat der Kläger veräußert oder abgetreten, so kann ihm, sofern das Urteil nach § 325 gegen den Rechtsnachfolger nicht wirksam sein würde, der Einwand entgegengesetzt werden, daß er zur Geltendmachung des Anspruchs nicht mehr befugt sei."

Es soll also nach Abs. I einerseits im Interesse des Rechtsverkehrs jeder Partei die Veräußerung des Streitgegenstandes gestattet werden, gleichzeitig aber die Gegenpartei gemäß Abs. II und III durch diese gültige Veräußerung keine Nachteile erleiden; auch soll durch die Veräußerung keineswegs das Ergebnis des Rechtsstreits unwirksam gemacht werden[12]). Ohne die gesetzliche Bestimmung des § 265 wäre nämlich dem Veräußerer die Sachlegitimation mit dem Zeitpunkte der Veräußerung genommen, sodaß damit die Gegenpartei gezwungen wäre, einen neuen Rechtsstreit gegen den Rechtsnachfolger anzustrengen. Dies sollte in erster Linie vermieden werden. So wurden im Interesse des Prinzips der Einheit des prozessualen Verfahrens Zivilrecht und Prozeßrecht getrennt.

All dies scheint beim Ueberlesen der Bestimmung klar zu sein, und doch stellen sich schon beim Vergleich des Absatz I mit der Bestimmung des ersten Satzes von Absatz II Schwierigkeiten ein. Liegt hier nicht ein Widerspruch vor? Wie ist es zu vereinbaren, daß das Gesetz im Abs. I die Veräußerung des Streitgegenstandes, wenn auch in negativer Fassung zuläßt, im ersten Satz des zweiten Absatzes dagegen bestimmt, daß die Veräußerung auf den Prozeß keinen Einfluß habe. In der Tat hat diese Frage in den weitesten und namhaftesten Kreisen der Literatur und Praxis zu einem lebhaften Streit geführt. Die verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten dieser beiden Bestimmungen sollen zum Gegenstand der Ausführungen des ersten Abschnittes dieser Arbeit gemacht werden.

---

[12]) Vgl. Entwurf einer deutschen ZPO., Begründung S. 189.

I. Teil:

Allgemeine Würdigung des § 265 Z.P.O.

§ 1.

Die drei Theorien über die Auslegung der Bestimmungen von Abs. I und Abs. II Satz I des § 265.

Es ist schon darauf hingewiesen worden, daß in dem Verhältnis des Abs. I des § 265 ZPO. zu dem ersten Satz des Abs. II scheinbar ein Widerspruch liegt. Die ZPO. gestattet einerseits die Veräußerung des Streitgegenstandes, erklärt sie aber andererseits einflußlos auf den Prozeß. Es fragt sich also, ob ohne weiteres materiellrechtlich die Veräußerung wirksam ist und ob bei Bejahung dies prozessual von Bedeutung ist. Bei Auslegung des Wortlauts der in Frage stehenden Bestimmungen sind zwei verschiedene Auffassungen denkbar, je nachdem man das Hauptgewicht auf Abs. I oder auf Abs. II S. 1 legt. Eccius legt dem Abs. I die größere Bedeutung bei und vertritt demgemäß den Standpunkt, daß die Veräußerung auf den Prozeß weitgehenden Einfluß haben müsse, da Abs. I die Veräußerung gestatte. Gaupp folgert, auf Abs. II S. 1 Gewicht legend, daß die Veräußerung gänzlich einflußlos auf den Prozeß sei. Man nennt diese in ihren Folgen dem römischen Veräußerungsverbot nahestehende Theorie Gaupps infolge ihrer absoluten Einflußlosigkeit auf den Prozeß die Irrelevanz Theorie und die von Eccius aufgestellte Theorie, insbesondere wegen Betonung der materiellen Gültigkeit der Veräußerung pendente lite, die Relevanz Theorie.

Wach will zwischen diesen Extremen vermitteln. Mit Gaupp und entgegen Eccius soll das Urteil für und gegen den Veräußerer gestellt werden können, in Würdigung der materiellen Rechtslage aber will Wach mit Eccius und entgegen Gaupp der Tatsache der außergerichtlich erfolgten Befreiung des Schuldners Eingang in den Prozeß verschaffen, indem also

Einreden aus der Person des Zessionars im Prozesse mit dem Zedenten diesem gegenüber entgegengesetzt werden können.

Die Frage, welcher dieser drei Theorien der Vorzug zu geben sei, läßt sich auf Grund des Wortlautes der Bestimmungen allein nicht zweifelsfrei beantworten. Insbesondere die Irrelevanz- und die Relevanz-Theorie haben gleichwertig namhafte Anhängerschaft gefunden. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts ist gerade in dem Zeitpunkt der Begründung dieser Lehren nicht feststehend gewesen; in auffallender Weise wurden in kurzen Zeitabständen die Theorien Gaupps und Eccius' nacheinander vertreten. Erst in letzterer Zeit scheint eine konstantere Vertretung in Anlehnung an die Auffassung Eccius' eingetreten zu sein, sodaß man die Relevanz-Theorie infolge des Umstandes, daß die überwiegende Zahl der reichsgerichtlichen Entscheidungen diese Theorie zur Grundlage hat, als die herrschende bezeichnen kann.

§ 2.

Die Irrelevanz-Theorie.

Bevor auf die Theorien im einzelnen eingegangen wird, soll kurz festgestellt werden, welche Unterschiede zwischen dem heutigen § 265 ZPO. und seinem Vorgänger, dem § 236 a. F. bestehen und welche Bedeutung den Aenderungen beizumessen ist. Der § 236 a. F. lautet:

„Die Rechtshängigkeit schließt das Recht der einen oder der anderen Partei nicht aus, die in Streit befangene Sache zu veräußern oder den geltend gemachten Anspruch zu zediren.

Die Veräußerung oder Zession hat auf den Prozeß keinen Einfluß. Der Rechtsnachfolger ist nicht berechtigt, ohne Zustimmung des Gegners den Prozeß als Hauptpartei an Stelle des Rechtsvorgängers zu übernehmen oder eine Hauptintervention zu erheben. Tritt der Rechtsnachfolger als Nebenintervenient auf, so findet der § 66 keine Anwendung.

Die Entscheidung ist in Ansehung der Sache selbst auch gegen den Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar."

Die Absätze I und II des § 236 a. F. stimmen fast vollkommen mit § 265 RZPO. überein, lediglich die Worte „zediren" und „Zession" sind durch die Worte „abtreten" und „Abtretung" ersetzt. Dies bedeutet jedoch sachlich keinen Unter-

schied[1]). Anstelle des heutigen § 69 ist in § 236 auf den der alten Fassung entsprechenden § 66 verwiesen. Infolge Uebereinstimmung der ersten beiden Absätze kann die sich mit der Auslegung dieser Bestimmungen des § 236 befassende Literatur auch für die beiden ersten Absätze des § 265 uneingeschränkt herangezogen werden. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, daß Abs. III des § 236 a. F. durch die heutigen §§ 325, 727 ersetzt wird, welche bestimmen, daß das Urteil auch für und gegen diejenigen Personen, die nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind, wirksam und vollstreckbar sein sollte.

Um nunmehr zu dem Ausgangspunkte unserer Betrachtungen zurückzukehren, die sich auf das Verhältnis der Zulässigkeit der Veräußerung gemäß Abs. I zu ihrer Einflußlosigkeit auf den Prozeß gemäß Abs. II S. 1 beziehen, so stellt sich Gaupps Standpunkt wie folgt dar[2]):

Die Veräußerung des Streitgegenstandes ist absolut einflußlos auf den Prozeß. „Der Prozeß nimmt nicht nur formell seinen Fortgang, als ob keine Veräußerung erfolgt wäre, sondern der Richter hat auch bei der materiellen Beurteilung des Rechtsverhältnisses die zur Zeit d e r V e r ä u ß e r u n g vorhandenen tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen seinem Urteile zugrunde zu legen.“ Der Hauptwert wird auf Abs. II S. 1 gelegt, wonach die Veräußerung oder Abtretung auf den Prozeß keinen Einfluß hat. Danach ist und bleibt der Veräußerer dominus litis, der Klageantrag und das Urteil sind auf s e i n e n Namen zu stellen. Trotz der Veräußerung ist der Veräußerer oder Zedent zu Dispositionsakten befugt, e r kann also mit Wirksamkeit für den Prozeßgegner wie für den Erwerber als Kläger auf den Klageanspruch verzichten oder mit dem Beklagten einen Vergleich schließen; e r kann als Beklagter mit derselben prozessualen Wirksamkeit den Prozeß durch Anerkenntnis beendigen. Insoweit wäre es wohl gleichgültig, ob die außerhalb des Prozesses stattgefundene Veräußerung materiellrechtlich wirksam oder unwirksam ist; in jedem Falle wird die Veräußerung im Verhältnis der Prozeßparteien ignoriert. Arndt[3]) bringt diese Auffassung in der

[1]) Vgl. Weiß aaO. S. 2.
[2]) Gaupp-Stein aaO. zu § 265, IV.
[3]) Arndt aaO. S. 329.

Weise zum Ausdruck, „daß die Veräußerung auf den schwebenden Prozeß als nicht geschehen fingiert wird."

Wie steht es nun mit den Einwendungen des Beklagten und wem gegenüber sind sie geltend zu machen? Aus dem Umstande, daß die Veräußerung oder Abtretung keinen Einfluß auf den Prozeß hat, wird gefolgert, daß Einwendungen, die dem Gegner aus der Person des Rechtsnachfolgers zustehen, dem Veräußerer oder Zedenten durch den Schuldner in keinem Falle entgegengesetzt werden können. Da entgegen dem Grundsatz des § 278 ZPO., nach welchem für die materielle Begründung jedes Anspruchs der Zeitpunkt der Urteilsfällung maßgebend ist, bei Gaupp für die Entscheidung der Richter die zur Zeit der Veräußerung vorhandenen rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen zugrunde zu legen hat, so folgt daraus,, daß die Einwendungen aus der Person des Veräußerers oder Zedenten durch den Beklagten nicht nur bis zu dem Zeitpunkte der Veräußerung oder Abtretung von letzterem geltend gemacht werden können, sondern auch solche, die erst im Laufe des Prozesses, selbst n a c h der Veräußerung, entstehen. Die Auslegung Mayers[4]), wonach „die Veräußerung den Streitgegenstand in einen Zustand, ähnlich dem des ruhenden Rechts versetze und demgemäß dem debitor cessus alle Einwendungen versagt werden, welche ihm n a c h der Zession aus der Person des Zedenten erwachsen", dürfte nicht im Sinne Gaupps gelegen haben, denn gerade aus dem Umstande, daß die Veräußerung keinen Einfluß auf den Prozeß ausübt, folgert doch Gaupp, daß dem Zedenten a l l e Einwendungen, die in seiner Person begründet sind, jeder Zeit entgegengehalten werden können.

Die Ansicht Gaupps mit ihren Folgerungen kommt dem römischen Veräußerungsverbote gleich, vor allem wenn man berücksichtigt, daß der Veräußerer zu materiellen Verfügungen berechtigt bleibt und ihm Einreden aus der Person seines Rechtsnachfolgers nicht entgegengesetzt werden können. Dies erkannten auch die Anhänger dieser Lehre; sie versuchten aber trotzdem diese Auffassung zu stützen. In diesem Sinne meint Arndt[5]), daß die ZPO. für das deutsche Reich rücksichtlich der Veräußerung des Streitgegenstandes durch den Kläger die

[4]) Mayer bei Gruch. Bd. 33 S. 297 ff.
[5]) Arndt aaO. S. 329.

Vorschriften des römischen Rechts, wenn auch in veränderter Form, wiederholt. Demgegenüber ist hervorzuheben, daß in den Motiven zur Reichszivilprozeßordnung klar zum Ausdruck gebracht wird, daß das römischrechtliche Veräußerungsverbot aufgehoben werden soll. So heißt es zu Abs. I: „Im Interesse der Rechtseinheit bedurfte es einer gemeinsamen Regelung der Wirkungen der Veräußerung litigiöser Sachen und Klagen. Diese Regelung setzte die Beseitigung des gemeinrechtlichen Veräußerungsverbots voraus. Da dasselbe legislativ nicht gerechtfertigt ist, so hat der Entwurf keine Bedenken tragen können, das Verbot im Anschluß an den norddeutschen Entwurf § 200 aufzuheben." Die Motive nehmen dabei noch auf die ausdrückliche Aufhebung des Verbots in der württembergischen ZPO. Art. 327 Abs. I Bezug[6]). Trotzdem meint Arndt[7]), die Ansicht der Kommission zur Beratung der neuen Justizgesetze, nach der die Reichszivilprozeßordnung wesentliche Abweichungen dem gemeinen Recht gegenüber getroffen hat, „muß, wenigstens was die Veräußerung des Streitgegenstandes durch den Kläger anbelangt, als auf Irrtum beruhend angesehen werden".

In derselben Richtung bewegen sich die Ausführungen Mayers[8]). Mayer greift den ersten Teil oben zitierter Begründung auf und meint, daß die Bestimmung des § 236 Abs. I (alte Fassung) die Bedeutung habe, „daß die Zivilprozeßordnung in dieser Lehre den Landesrechten bez. dem in denselben enthaltenen Veräußerungsverbote derogieren will". Das Gesetz wollte nach Mayer dokumentieren, daß die Materie in ihrer Totalität vom Reichsrecht erfaßt ist, „nicht etwa bloß nach ihrer prozessualen Seite, sodaß die Regelung der materiellen Folgen eines solchen Veräußerungsaktes noch den Landesrechten unterstände". Auch Weidlich[9]) legt der Bestimmung des Abs. I nur derogatorischen Charakter bei; es sollte nach seiner Meinung eine einheitliche Regelung der Veräuße-

[6]) Begründung des Entwurfs einer deutschen Zivilprozeßordnung S. 240. In den Ausführungen zu § 224 des Entwurfs einer ZPO., veröffentlicht durch das Reichsjustizministerium Berlin 1931 S. 313 heißt es sogar, daß „die im Abs. I geltender Fassung enthaltene Feststellung der Zulässigkeit der Veräußerung einer res litigiosa sich erübrigt, da sie seit Einführung des BGB. selbstverständlich ist".

[7]) Arndt aaO. S. 329.

[8]) Mayer aaO. S. 319.

[9]) Weidlich bei Gruch. Bd. 45 S. 277 ff.

rungswirkungen geschaffen werden. Dies gehe schon aus der negativen Fassung des Gesetzes hervor. Endlich wendet sich auch Behrend[10]) dagegen, daß aus den Materialien eine Aufhebung des Veräußerungsverbots hervorginge. Obwohl er sich nicht als zu denen gehörig bezeichnet, welche die Heranziehung der Materialien bei der Auslegung von Gesetzen zurückweisen, interpretiert er die Bestimmung dahin, daß sie mit der bereits für das gemeine Recht aufgestellten Theorie übereinstimme und vielleicht auf eine Restitution des echten römischen Rechts hinauskomme.

Neben den Materialien spricht gegen alle soeben angeführten Schriftsteller der klare Wortlaut des Gesetzes. Wenn auch nur negativ bestimmt wird, daß die Rechtshängigkeit das Recht der einen oder der anderen Partei nicht ausschließt, die in Streit befangene Sache zu veräußern oder den geltend gemachten Anspruch abzutreten, so liegt darin durchaus eine positive Bestimmung, nämlich die, daß die Veräußerung materiellrechtlich gültig sein solle. Der klare Sinn dieser Bestimmung wird nur deswegen bestritten, weil der Abs. I des § 265 im Widerspruch zu der Gaupp'schen Lehre steht.

Die Irrelevanz-Theorie steht aber noch mit einer anderen gesetzlichen Bestimmung in Widerspruch, nämlich mit § 278 ZPO. Nach Gaupp habe der Richter im Falle des § 265 bei der Beurteilung des Rechtsverhältnisses lediglich die zur Zeit der Veräußerung vorhandenen rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen seinem Urteile zugrunde zu legen. Daraus wird gefolgert, daß Verurteilung und Leistung an den Veräußerer erfolgen muß. Ein solches Urteil würde der materiellen Rechtslage und insoweit auch dem § 278 ZPO. widersprechen, da dem Veräußerer nach der materiellrechtlich wirksamen Veräußerung kein Anspruch mehr zusteht. Die Annahme Gaupps, daß § 265 eine Ausnahme des Prinzips in § 278 setze, ist unbegründet; mit Recht bezeichnet sie Eccius als willkürlich. Rer Richter würde sich durch eine solche Entscheidung in Widersprüche verwickeln, wenn er einerseits alle materiellrechtlichen Verfügungen seinem Urteile zugrunde zu legen hätte, andererseits aber den Parteiwechsel außer Acht lassen sollte[11]). Insoweit wäre er genötigt, entgegen der von

[10]) Behrend aaO. S. 459.
[11]) Vgl. Förster-Kann aaO. S. 669.

ihm erkannten materiellen Rechtslage zu erkennen[12]). Einen Anhalt für eine solche Annahme bietet jedoch das Gesetz nicht; es bleibt also bei dem Regelfall, daß alle Veränderungen der materiellen Rechtslage geltend gemacht werden können und vom Gericht berücksichtigt werden müssen[13]).

Die Lehre Gaupps ist aber auch weiterhin mit S. 3 von Abs. II des § 265 nicht vereinbar, aus welchem hervorgeht, daß dem Rechtsnachfolger der veräußernden Partei das Recht zusteht, dem Rechtsstreit als Nebenintervenient beizutreten, wenn auch nicht als streitgenössischer Nebenintervenient gemäß § 69 ZPO. Als Nebenintervenient kann aber nach § 66 ZPO. nur beitreten, wer ein rechtliches Interesse am Obsiegen der Partei hat, der der Betreffende zur Unterstützung beitreten will. Mit § 265 Abs. II S. 3 hat also der Gesetzgeber selbst festlegen wollen, daß insoweit dem Rechtsnachfolger ein rechtliches Interesse an dem Ausgange des Rechtsstreits unmöglich abgesprochen werden kann. Aus welchem Grunde aber, wenn die Veräußerung auf den Prozeß doch einflußlos sein sollte? Wenn aber dem entgegengehalten werden sollte, daß die Veräußerung dem Rechtsnachfolger gegenüber materiellrechtlich wirksam und nur dem Prozeßgegner gegenüber unwirksam bleiben sollte, so ist dies ein Widerspruch, denn es kann nicht ein und dasselbe Rechtsverhältnis materiellrechtlich wirksam und prozessual unwirksam sein[14]). Man käme ja sonst zu dem eigenartigen Ergebnisse, daß nach erfolgter Abtretung einer Forderung und Zahlung des Schuldners an den Rechtsnachfolger, der Schuldner zwar befreit würde, er trotzdem aber zur nochmaligen Zahlung an den Zedenten zu verurteilen wäre. Dies wäre ein Urteil, das der materiellen Rechtslage widersprechen würde.

Wenn aber dem Rechtsnachfolger das Recht des streitgenössischen Nebenintervenienten oder das Hauptinterventionsrecht nicht zugebilligt wurde, so geschah dies nur, um die Prozeßlage des Gegners der veräußernden Partei nicht zu erschweren.

Der Irrelevenz-Theorie kann demnach nicht beigetreten werden.

---

[12]) Stein-Jonas aaO. zu § 265 IV.
[13]) Vgl. Rosenberg aaO. S. 336.
[14]) Vgl. auch Meister aaO. S. 74.

§ 3.

Die Relevanz-Theorie.

In schroffen Gegensatz zu Gaupp tritt Eccius[1]) mit seiner Lehre, daß der Veräußerung des Streitgegenstandes auch im Prozeß volle materielle Wirkung beizulegen ist. Man nennt diese Theorie infolge der prozessualen Beachtlichkeit der materiellen Rechtslage die Relevanz-Theorie.

Eccius' Ansicht geht dahin, daß die Bestimmung des § 265 Abs. II S. 1 von der Einflußlosigkeit der Veräußerung oder Abtretung auf den Prozeß nur prozessual von Bedeutung, daß aber daraus nichts für die materielle Rechtslage zu folgern sei. Trotz materieller Wirksamkeit der Veräußerung gehe also das Verfahren zwischen den ursprünglichen Parteien weiter, „aber in der so fortgehenden Prozeßführung ist für die Sachentscheidung auf die materielle Wirksamkeit der Zession ganz ebenso Rücksicht zu nehmen, wie wenn der Zessionar mit Zustimmung des Beklagten in den Prozeß tritt[2])". Da sich demnach das materielle Recht in der Hand des Rechtsnachfolgers befinde, so sei dieser als der wahre Gläubiger zu betrachten; insoweit habe der Rechtsvorgänger das Recht und — falls er sich nicht die Einrede der mangelnden Sachlegitimation entgegensetzen lassen wolle — auch die Pflicht, den Antrag auf Verurteilung an den Rechtsnachfolger umzustellen. Da, wie bereits hervorgehoben, nur das Verfahren als solches zwischen den ursprünglichen Parteien fortgeführt werde, so bleibe der Veräußerer lediglich formell Prozeßpartei; insoweit sei er nur zu rein prozessualen Rechtshandlungen befugt, niemals aber dürfe er materiellrechtliche Verfügungen vornehmen. Zu solchen Dispositionsakten sei infolge der materiellrechtlichen Beachtlichkeit der Veräußerung auf den Prozeß nur der Rechtsnachfolger berechtigt. Der Rechtsvorgänger bleibe zwar Partei, materiell sei er aber nur Vertreter seines Rechtsnachfolgers. Insoweit seien Einreden von Seiten des Schuldners bis zur Veräußerung der Person des Zedenten, von diesem Zeitpunkte ab der Person des Zessionars zu entnehmen. Einreden aus rein prozessualen Akten seien naturgemäß nur

---

[1]) Eccius, Preuß. Privat-Recht. Auf der Grundlage des Werkes von Förster Bd. I S. 671 ff.

[2]) Förster-Eccius aaO. S. 675.

dem Zedenten gegenüber geltend zu machen. Diese Meinung kann nunmehr als die herrschende bezeichnet werden. Mit im einzelnen mehr oder weniger einschneidenden Abweichungen haben sich zu dieser Lehre in den Grundzügen bekannt, und zwar von älteren Schriftstellern: Stölzel[3]), Dernburg[4]), Förster[5]), Kroll[6]), Schollmeyer[7]), Struckmann-Koch[8]), v. Wilmowski-Levy[9]), Petersen-Anger-Remelé[10]), Reinhard[11]), Kohler[12]), Stegemann[13]), Hellwig[14]), Weismann[15]), Heilenbeck[16]), Gerbaulet[17]) und von neueren: Heilfron-Pick[18]), Goldschmidt[19]), Rosenberg[20]), Förster-Kann[21]), Warneyer[22]), Sellner[23]), Freudenthal-Sauerländer[24]), Stein-Jonas[25]), Sydow-Busch[26]), Baumbach[27]), Hausmann[28]), Bürgner[29]), Jacobi[30]), Voss[31]), Bunsen[32]), Siméon-David[33]).

Bemerkenswert ist, daß die Rechtsprechung des Reichsgerichts in einigen Entscheidungen[34]) auf dem Standpunkt der

---

[3]) Schulung 2,29 Anm. 1 .
[4]) aaO. S. 379 ff.
[5]) Förster ZPO. 1886 I S. 408 ff.
[6]) aaO. S. 206.
[7]) aaO. S. 85.
[8]) Komm. zu § 265 Nr. 2 aaO. S. 332.
[9]) Komm. zu § 236 Nr. 2 aaO. S. 385.
[10]) Komm. zu § 265 II Nr. 8 aaO. S. 524.
[11]) aaO. S. 71.
[12]) Beiträge S. 293 ff.
[13]) ZZP. Bd. 17 S. 351.
[14]) Rechtskraft S. 149.
[15]) aaO. S. 358.
[16]) Sondernachfolge, Diss. aaO. S. 33 ff.
[17]) aaO. S. 795 ff.
[18]) aaO. S. 590 ff. (1921).
[19]) aaO. S. 126 ff. (1929).
[20]) aaO. S. 333 ff. (1931).
[21]) aaO. S. 669 ff. (1913).
[22]) aaO. S. 243 ff. (1929).
[23]) aaO. S. 254 ff. (1928).
[24]) aaO. S. 270 ff. (1926).
[25]) aaO. S. 740 ff. (1928).
[26]) aaO. S. 349 ff. (1930).
[27]) aaO. S. 444 (1930).
[28]) aaO. S. 660 (1913).
[29]) aaO. S. 95 ff. (1912).
[30]) aaO. S. 441 ff. (1913).
[31]) aaO. S. 743 ff. (1908).
[32]) aaO. S. 197 ff. (1907).
[33]) aaO. S. 397 (1931).
[34]) RG. 7/332, 20/422, 56/244, 60/250, 72/244.

Irrelevanz-Theorie steht, in der überwiegenden Anzahl der Gesamtentscheidungen[35]) aber der Relevanz-Theorie folgt. Worauf diese eigenartige Einstellung des Reichsgerichts zurückzuführen ist, wird noch im letzten Abschnitt dieser Abhandlung näher zu erörtern sein.

§ 4.

Die Vermittlungs-Theorie Wachs.

Zunächst lehnt Wach[1]) ebenso wie Eccius die Lehre von der gänzlichen materiellen Unerheblichkeit der Veräußerung im Prozeß als im Widerspruch mit Abs. I von § 265 stehend ab. Daß das Gesetz die Parteirolle des Zedenten ungeschmälert aufrecht erhalten will, folgert Wach aus der Bestimmung, daß das Urteil für und wider den Rechtsvorgänger auch für und wider den Rechtsnachfolger wirke. Bei der Abweisung der Klage des Zedenten habe der Schuldner gegenüber dem Zessionar die Einrede der Rechtskraft. Die Vorschrift hätte demnach keinen Sinn, wenn das Urteil schon auf den Namen des Zessionars lauten würde.

Insoweit seien also Klageantrag und Urteil unbeeinflußt durch die Zession auf den Namen des Zedenten zu stellen. Dem Zedenten gebührt also das dominium litis, ihm kommen ungeschmälert die Parteirechte und Parteipflichten zu. Dies geschehe aber nur zum Schutze des Gegners, um demselben das bisherige Prozeßrechtsverhältnis aufrecht zu erhalten, daneben bleibe auch Raum für die Anerkennung der gemäß Abs. I beachtlichen materiellen Rechtslage.

Obwohl nur der Zedent als Prozeßpartei während der Dauer des Prozesses über das Prozeßrechtsverhältnis durch Anerkenntnis, Verzicht, Vergleich usw. disponieren könne, obwohl der Schuldner zur Zahlung nur an den Zedenten zu verurteilen sei, so müsse aber der Zedent die nach der Zession stattgefundenen Dispositionen seines Rechtsnachfolgers, wie Zahlung, außergerichtlicher Vergleich, Stundung oder Erlaß im Wege der Einrede gegen sich gelten lassen.

Widerklagen aus der Person des Zessionars bleiben jedoch ausgeschlossen, weil nicht der letztere, sondern der Ze-

---

[35]) RG. 40/340, 49/364, 56/307, 76/217, 80/363, 86/254, 88/7, 90/354, 102/179, 121/381; Gruch. Bd. 49 S. 902; JW. 07 S. 337.

[1]) Wach aaO. S. 779 ff., insbes. S. 794 ff.

dent die Gegenpartei sei. Ebenso werde die Kompensationseinrede behandelt. Auch diese Einrede könne aus der Person des Zessionars nicht entnommen und dem Zedenten entgegengesetzt werden, denn ihr stehe das unübersteigliche Hindernis der Prozeßfigur und der Sachlegitimation des Klägers entgegen. Eine Benachteiligung des Schuldners liege deswegen nicht vor, weil ja derselbe alle ihm im Prozesse nicht zustehenden Einreden in der Vollstreckungsinstanz gemäß §§ 767, 768 ZPO. nachholen könne. Ueberhaupt gelten die Beschränkungen des § 265 nur für das Verfahren bis zum Urteil, das ganze Rechtsverhältnis werde nicht in die Zwangsvollstreckung übertragen, denn hier komme die Tatsache der geschehenen Rechtsnachfolge und der Verlust der Sachlegitimation in gleicher Weise zur Geltung, als wenn die Veräußerung erst nach dem Urteile stattgefunden hätte. Nicht also der Zedent, sondern der Erwerber hat nach Wach einen Anspruch auf Zwangsvollstreckung aus dem Urteile.

Gerade in letzterer Hinsicht ist Wachs Meinung durchaus unbefriedigend. Es ist schon auf eine der Konsequenzen aus Wachs Lehre an anderer Stelle hingewiesen worden. Der Beklagte muß sich also rechtskräftig verurteilen lassen, an den Kläger zu zahlen. Sucht aber der Kläger aus diesem Urteil zu vollstrecken, so kann der Beklagte die Einrede erheben, daß der Kläger schon zur Zeit des Urteils aufgehört hatte, Gläubiger zu sein. Welchen Zweck aber hat ein Urteil, aus dem nicht vollstreckt werden kann? Man sieht wiederum, wie unbefriedigend es ist, Lösungen zu finden, die mit der materiellen Rechtslage nicht im Einklang stehen. Gewiß soll der Zedent Partei bleiben, dies geht ja schon aus S. 1 von Abs. II hervor; diese Parteieigenschaft wird dem Zedenten jedoch nur aus rein prozessualen Gründen erhalten.

In erster Linie aber ist die Wirkliche materielle Rechtslage maßgebend; nach dieser aber ist nicht der Zedent Gläubiger, sondern der Zessionar; der materiell Berechtigte aus dem Urteil kann nur der Zessionar, niemals der Zedent sein. Jede Entscheidung aber, die dem Zedenten etwas zuspricht, obwohl er nicht mehr Inhaber des materiellen Rechts ist, steht in Widerspruch mit der materiellen Rechtslage und verstößt damit gegen den prozessualen Grundsatz aus § 278 ZPO., daß bei der Beurteilung jedes Rechtsverhältnisses alle Veränderungen der materiellen Rechtslage bis zum Schlusse derjeni-

gen mündlichen Verhandlung, auf die das Urteil ergeht, geltend gemacht werden können und damit auch vom Gericht im Urteil berücksichtigt werden müssen.

Eigenartig ist bei Wach die Stellung des Schuldners. Der Schuldner kann Einreden aus der Person des Zedenten diesem sowohl vor als auch nach der Zession entgegensetzen. Außerdem aber soll der Schuldner auch noch befugt sein, Einreden aus der Person des Zessionars, die ihm aus Dispositionen desselben n a c h der Zession entstehen, entgegenzusetzen. Es ist zwar richtig, daß die Stellung des Schuldners durch die Zession nicht verschlechtert werden dürfe; sie darf aber auch nicht verbessert werden. Mit Recht bemerkt daher Reinhardt[2]), daß der Schuldner auf einen solchen Vorteil kein Recht habe.

Unter Berücksichtigung der materiellen Rechtslage, wie es Abs. I erfordert, und zum Schutze des Schuldners gestattet Wach ebenso wie Eccius dem Schuldner die Einreden aus Rechtsgeschäften des Zessionars mit dem Schuldner. Die Einrede der Kompensation aus der Person des Zessionars soll jedoch dem Schuldner versagt bleiben, denn dieselbe entspringt einem selbständigen Gegenanspruch des Zessionars und als solche könne sie nur der Partei, also dem Zedenten gegenüber erklärt werden. Ihre Geltendmachung sei aber wegen des unübersteiglichen Hindernisses der Prozeßfigur und der Sachlegitimation des Zedenten ausgeschlossen. Allerdings kann aus diesem Grunde die Aufrechnungserklärung aus der Person des Zessionars d e m Z e d e n t e n g e g e n ü b e r nicht erklärt werden, jedoch meint wohl Wach, daß die Aufrechnung seitens des Schuldners in keiner Weise, also weder dem Zedenten noch dem Zessionar gegenüber geltend gemacht werden könne. Dies verstößt gegen die Grundsätze der bürgerlichrechtlichen Aufrechnung, insbesondere gegen § 388 BGB., nach dem die Aufrechnung durch Erklärung gegenüber dem anderen Teile erfolgt.

Wachs Auffassung von der prozessualen Eigenschaft der Kompensationseinrede kann nicht beigetreten werden. Auch die Kompensationseinrede ist ein gesetzliches Mittel, das dazu dient, den Anspruch des Gegners auszuschliessen[3]). Es ist daher nicht einzusehen, warum diese Einrede dem Schuldner

[2]) Vgl. Reinhardt bei Gruch. Bd. 40 S. 71 ff.
[3]) Vgl. Reinhardt bei Gruch. Bd. 40 S. 71 ff.

versagt werden soll, während ihm die sonstigen Einreden aus Rechtsgeschäften mit dem Zessionar gestattet sind.

Dasselbe gilt von der Widerklage[4]). Aus der Parteieigenschaft des Zedenten ergibt sich, daß eine Widerklage nur gegen letzteren erhoben werden kann.

Der Hauptunterschied in den Auffassungen von Eccius und Wach liegt, soweit man sich im Rahmen des § 265 hält, in der Tat nur in einem Punkte, und zwar in der Umstellung des Klageantrags. Alle anderen Gegensätze ergeben sich aus der besonderen Auffassung Wachs von der Verfügung über das Prozeßrechtsverhältnis, das Beendigen desselben durch Vergleich, Verzicht, Anerkenntnis, von der Kompensationseinrede, der Einlassung auf die Widerklage usw., Fragen, welche unmittelbar mit der Bestimmung des Abs. I von § 265 und ihrem Verhältnis zu S. 1 von Abs. II nichts zu tun haben.

Daß aber an der Umstellung des Klageantrags festgehalten werden muß, wird in den Ausführungen zu § 7 noch nachzuweisen sein.

---

[4]) Vgl. hierzu RG. 90/354.

II. Teil.

Die sich aus der Relevanz Theorie ergebenden Folgerungen und Streitfragen.

§ 5.

Das Verhältnis der Bestimmungen des Abs. I und des S. 1 von Abs. II zueinander.

Zu Unrecht wird die Meinung von Eccius insbesondere von Wach und dessen Anhängern angegriffen[1]). Mit Recht stützt Eccius seine Lehre in der Hauptsache auf das Vorhandensein des Abs. I von § 265, nach dem die Rechtshängigkeit das Recht der einen oder der anderen Partei nicht ausschließt, die in Streit befangene Sache zu veräußern oder den geltend gemachten Anspruch abzutreten. Diese Bestimmung bringt unzweifelhaft, wenn auch in negativer Fassung, zum Ausdruck, daß einer während der Rechtshängigkeit stattgefundenen Veräußerung volle materielle Wirksamkeit beizulegen ist.

Den Anhängern der Irrelevanz-Theorie paßt diese Vorschrift überhaupt nicht; sie haben ihr daher auch zum Teil abweichende Auslegungen beigemessen. Wenn aber Weidlich[2]) meint, daß wir den Abs. I als vollständig überflüssig nach Herstellung der Rechtsordnung hätten streichen sollen, ebenso wie ihn die österreichische Zivilprozeßordnung von 1895 gestrichen hat, so ist diese Auffassung irrig. Vielmehr lehrt die Beibehaltung der Vorschrift gerade das Gegenteil. Wird aber eine Bestimmung beibehalten, so muß ihr auch eine bestimmte Wirkung beigemessen werden; es geht nicht an, ihr Dasein nur deswegen nicht zu beachten, weil sie der Meinung von der

---

[1]) Vgl. Wach aaO. S. 779 ff., Meister aaO. S. 79 ff., Weiß aaO. S. 18 ff.

[2]) Weidlich aaO. S. 277 ff.

Unbeachtlichkeit der materiellen Wirksamkeit der Abtretung auf den Prozeß entgegensteht.

Aus der Fassung und dem Wortlaut des Abs. I ist daher nichts anderes zu entnehmen, als daß die Veräußerung streitbefangener Sachen zulässig ist, mithin auch materiellrechtliche Wirkungen äußern muß. Die Vorschrift ist somit materiellrechtlicher Natur.

Der Bestimmung in S. 1 von Abs. II, daß die Abtretung auf den Prozeß keinen Einfluß habe, kann aber nur prozessuale Bedeutung beigemessen werden. Dies geht schon aus Sinn und Zweck dieser Vorschrift deutlich hervor.

Die Bestimmung dient insbesondere dem Schutze des Schuldners. Dieser soll durch die während des Rechtsstreits erfolgte Veräusserung keinerlei Nachteile erleiden. Das Prozeßführungsrecht des Zedenten bleibt bestehen, damit bleiben dem Schuldner die in dem bisher geführten Prozeß etwa erlangten Vorteile gesichert. Auch als Beklagter hat der Schuldner ein rechtliches Interesse daran, daß ein Urteil über seine Schuld gefällt werde. Er kann die Sachentscheidung über den Anspruch im Prozesse mit dem Zedenten verlangen. Infolge der Rechtskraftwirkung dieses Urteils gegenüber dem Rechtsnachfolger braucht er nicht neue Klagen seitens des Zessionars zu befürchten. Im Prozesse mit dem Zedenten bleibt dem Beklagten weiterhin der Vorteil gewahrt, daß im Falle eines Parteieides der Zedent denselben in der Wahrheitsform schwören muß, während in einem Prozesse mit dem Erwerber letzterer denselben nur in der Ueberzeugungsform zu schwören brauchte. In einem Prozesse mit dem Zessionar könnte der Zedent als Zeuge auftreten, dies könnte unter Umständen auch ein Nachteil für den Beklagten sein, der durch die gesetzliche Regelung, daß der Zedent das Recht und die Pflicht hat, den Prozeß als Kläger fortzuführen, wegfällt. Ueberhaupt bezweckt die Bestimmung, daß die bisherige Partei sich durch die bloße Veräußerung nicht dem Prozeß entziehe.

Man sieht schon an diesen Beispielen, die sich noch vermehren lassen, daß die dem Beklagten, oder allgemeiner gesagt, der Gegenpartei des Veräußernden, dienende Schutzvorschrift des Abs. II S. 1 insbesondere prozessualen Schutz bietet. Die Bestimmung ist insoweit nur von prozessualer Bedeutung und steht daher auch nicht im Widerspruch zu Abs. I. Ein Widerspruch läge nur dann vor, wenn S. 1 von

Abs. II auch materieller Natur wäre. Dann würden sich aber beide Bestimmungen aufheben und gar keinen Sinn ergeben.

Manche Anhänger der Relevanz-Theorie haben die prozessuale Natur des S. 1 von Abs. II mit seiner Stellung in Abs. II unter Beweis zu stellen versucht. Sie wiesen darauf hin, daß, wenn dem S. 1 von Abs. II materielle Bedeutung zukommen sollte, er in den Abs. 1 hätte aufgenommen werden müssen. Eine solche Beweisführung ist jedoch abzulehnen; denn beide Vorschriften, Abs. I und Abs. II S. 1, sind einheitlich gar nicht denkbar. Würde S. 1 von Abs. II tatsächlich in Abs. I stehen, so würden zwei materiellrechtliche Vorschriften in einem Zuge nebeneinander stehen und die zweite würde die erste aufheben. Es ist ohne weiteres denkbar, daß der Abs. I materielle Bestimmungen enthält, und Abs. II dieselben ergänzt oder sonst näher ausführt. Dann dürften aber die beiden Bestimmungen nicht so gefaßt sein, daß sie einander widersprechen.

§ 6.

Die Einreden des Beklagten.

Es ist also davon auszugehen, daß die materiellrechtliche Vorschrift des Abs. I von § 265 gebieterisch und uneingeschränkt die Beachtung der durch die Veräußerung oder Abtretung veränderten materiellen Rechtslage erfordert. Daraus folgt, daß der Schuldner die Einreden b i s zur Zession der Person des Zedenten, n a c h der Zession aber der Person des Zessionars entnehmen muß. Der Schuldner darf demnach dem weiter klagenden Zedenten nach Abtretung der rechtshängigen Forderung ohne weiteres entgegenhalten, daß er z. B. den Zessionar bereits befriedigt habe, daß er gegen eine Forderung des letzteren aufrechne, daß letzterer ihm Stundung gwährt habe; dagegen darf er diese Einwendungen, wenn sie aus der Person des Zedenten zu entnehmen sind, diesem gegenüber nach Abtretung nicht erheben.

Prozessual soll auch hier nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift die Stellung des Schuldners nicht verschlechtert werden. Die Einreden aus der Person des Zedenten fallen zwar weg; bestanden aber solche, so hatte ja der Schuldner Gelegenheit, diese v o r der Abtretung im Prozeß vorzubringen

Zivilrechtlich ist aber der Schuldner in seiner Rechtsstellung nicht benachteiligt, denn die zivilrechtlichen Rechtswirkungen der Abtretung würden ja ohne die Rechtshängigkeit auch eingetreten sein. Die in vorstehendem Text vorgenommene Regelung bezüglich der dem Schuldner zustehenden Einreden ergibt sich aus Abs. I des § 265, der den vollen materiellen Einfluß der Zession auch im Prozeß festlegt, in Verbindung mit dem Grundsatz, daß die dem Recht entgegenstehende Einrede auch nur demjenigen entgegengesetzt werden kann, der Inhaber des Rechts ist und somit über dieses Recht rechtsgültig disponieren darf, also dem materiell Berechtigten. Aus § 398 BGB. folgt, daß mit der Abtretung der Zedent sein Gläubigerrecht verliert, daß mit diesem Zeitpunkte der Zessionar dieses Recht erwirbt. Entsprechendes würde bei der Veräußerung von Sachen gelten; hier würde sich der Zeitpunkt des Rechtsüberganges bei beweglichen Sachen nach der Uebergabe, bei unbeweglichen nach Auflassung und Eintragung richten. Von seinem Eintritt in das materielle Recht ab kann demnach nur der Zessionar als neuer Gläubiger materiellrechtliche Dispositionsakte über den Klageanspruch vornehmen, wenn auch nach der Bestimmung des S. 1 von Abs. II des § 265 der Kläger Prozeßpartei bleibt. Daß diesem Satz nur prozessuale Bedeutung beigelegt werden kann, ist bereits hervorgehoben worden. Die Rechtsstellung von Zedent und Zessionar dem Schuldner gegenüber ist demnach dahin zu bestimmen, daß zu materiellrechtlichen Verfügungen kraft seines materiellen Gläubigerrechts nur der Zessionar gemäß Abs. I, zu Prozeßhandlungen dagegen nur der Zedent wegen der ihm nach S. 1 Abs. II überlassenen Prozeßparteistellung befugt ist.

Als die praktisch wichtigsten Fälle wären hier Vergleich, Verzicht, Anerkenntnis anzuführen. Die Frage, wer nunmehr diese Akte vorzunehmen berechtigt ist, ob Zedent oder Zessionar, und wem gegenüber demnach die betreffende Einrede entgegenzusetzen ist, dürfte jedoch nur im Rahmen des § 265 zu behandeln sein; sie ist nicht eine direkt aus § 265 sich ergebende Streitfrage. Die Beantwortung dieser Frage ist lediglich davon abhängig, ob Vergleich, Verzicht und Anerkenntnis im Prozeß als reine Prozeßhandlungen anzusehen sind, dann dürfte sie nur der Zedent vornehmen, oder ob man diese Akte als materielle Verfügungen auffaßt; in diesem

Falle dürfte zur Vornahme der in Frage stehenden Dispositionsakte nur der Zessionar befugt sein.

Nach der Meinung von Eccius[1]) sind Anerkenntnis und Verzicht deswegen keine Prozeßhandlungen, weil sie nicht unmittelbar auf den Gang des Zrozesses wirken. Trotz Vorbringens eines dieser Akte gehe der Prozeß weiter, erst der auf dieses Vorbringen hin ergehende Antrag der Gegenpartei bewirkt, daß der Dispositionsakt auf das Rechtsverhältnis einwirkt. Insoweit würde dieses Rechtsverhältnis materiell beeinflußt, auch der Inhalt des Urteils würde bestimmt werden, nicht aber der Gang des Prozesses in rein prozessualer Hinsicht.

Den in Frage stehenden Dispositionsakten die Eigenschaft als Prozeßhandlungen nur deswegen abzusprechen, weil sie zwar mittelbar, nicht aber unmittelbar den Prozeß beeinflussen, dürfte mit Rücksicht darauf, daß die Wirkungen dieser Akte in beiden Fällen gleich bleiben, abzulehnen sein. In der Tat kann die Frage, ob Prozeßvergleich, -verzicht und -anerkenntnis reine Prozeßhandlungen sind, mit Rücksicht auf die Natur dieser Dispositionsakte äußerst zweifelhaft sein. Selbst wenn man sie aber als Prozeßhandlungen bezeichnet, so ist doch niemals zu verkennen, daß sie als solche auch stets materiellrechtliche Wirkungen ausüben, daß demnach aus diesem Grunde der Zedent nicht zur Vornahme dieser Dispositionsakte berechtigt erscheint[2]).

§ 7.

Die Umstellung des Klageantrags bei Veräußerung durch den Kläger.

Die zweite in diesem Zusammenhange mit zu behandelnde und wohl wichtigste Folgerung der Lehre von Eccius ist die Umstellung des Klageantrags seitens des Klägers[1]) auf Lei-

[1]) Eccius, Prozeßhandlungen bei Gruch. Bd. 30 S. 465 ff.

[2]) So Stein-Jonas aaO. S. 740; Sellner aaO. S. 254; Goldschmidt nur hinsichtlich des Vergleichs aaO. S. 126.

A. M.: Baumbach aaO. S. 444; Weismann aaO. S. 358; Förster-Kann aaO. S. 669; Rosenberg aaO. S. 334, Hellwig, Lehrbuch I S. 346; Kohler, Beiträge S. 312.

[1]) Die Frage wird von vornherein nach den Fällen der Veräußerung seitens des Klägers und seitens des Beklagten getrennt. Die Umstellung des klägerischen Antrags bei Veräußerung seitens des Beklagten wird im § 10 dieser Arbeit besonders behandelt.

stung an den Zessionar. Auch sie fußt zunächst auf Abs. I von § 265, welcher die Beachtung der durch die Veräußerung veränderten materiellen Rechtslage erfordert. Daraus folgt, daß Verurteilung an den Zessionar zu erfolgen hat, vorausgesetzt naturgemäß, daß die Zession durch Antrag oder auf andere Weise bekannt wird. Der Kläger muß also seinen Leistungs- oder Feststellungsantrag dementsprechend ändern, denn die Abtretung bewirkt, daß der ursprüngliche Antrag unbegründet wird. Würde das Urteil auf Zahlung an den Zedenten lauten, so würde es einem nicht mehr bestehenden Anspruch stattgeben und insoweit der materiellen Rechtslage widersprechen. Ein solches Urteil wäre offenbar unrichtig. Am deutlichsten tritt diese Inkongruenz bei der Feststellungsklage zutage: Der im Grundbuch eingetragene Kläger klagt auf Feststellung seines von dem Beklagten bestrittenen Eigentums und übereignet während des Prozesses sein Grundstück. Der Erwerber wird auch in Kenntnis der Rechtshängigkeit als Eigentümer eingetragen[2]). Dieser Fall lehrt, daß in dem diese Rechtsfrage entscheidenden Urteile unmöglich Feststellung dahingehend getroffen werden kann, daß das Eigentum dem Veräußerer zustehe, sondern dahin, daß es dem im Grundbuche eingetragenen Erwerber zustehe.

Gegen die Zulässigkeit der Umstellung des Klageantrags führt Wach[3]) an, daß die Verurteilung zur Leistung an den Zessionar dem Wechsel der Prozeßsubjekte gleichkomme, und daß insofern eine unzulässige Klageänderung vorliege.

Wachs Gründe greifen jedoch nicht durch; insbesondere kann von einer unzulässigen Klageänderung nicht die Rede sein, denn nach § 268 Nr. 2 ZPO. liegt keine Klageänderung vor, wenn ohne Aenderung des Klagegrundes der Klageantrag erweitert oder beschränkt wird. Wenn der klagende Zedent bisher Leistung an sich, später aber an den Zessionar verlangt, so wird dadurch der Klagegrund, das Grundverhältnis des ersten Antrags keineswegs berührt[4]).

Der Zweck der Unzulässigkeit der Klageänderung besteht wohl in erster Linie darin, dem Gegner die Verteidigung nicht zu erschweren. Die Verteidigung des Schuldners gegenüber dem Zessionar bleibt hier jedoch dieselbe wie die dem Ze-

[2]) Vgl. diesen Fall bei Hellwig Rkr. S. 154.
[3]) Vgl. Wach aaO. S. 787.
[4]) Aehnlich RG. bei Gruch. Bd. 49 S. 1065/66.

denten gegenüber notwendige. Sonstige Nachteile erleidet der Schuldner auch keineswegs, da ja das gesamte materielle wie prozessuale Recht gerade im Falle der Zession dahin geht, den Schuldner vor Verschlechterung seiner materiellen wie prozessualen Rechtslage zu schützen.

Daß im übrigen der Kläger seinen Antrag entsprechend ändern k a n n, geht ganz allgemein aus den §§ 308, 268 Nr. 3 ZPO. hervor. Daß er ihn aber ändern m u ß, sei es auf Antrag des Beklagten, sei es auf Anregung des Gerichts gemäß § 139 ZPO., ist ein Gebot der Logik, da dies die materielle Rechtslage erfordert. Es ist immer wieder hervorzuheben, daß rein materiell über das Bestehen oder Nichtbestehen des Rechts des Zessionars geurteilt wird; die Feststellung über das Bestehen des Anspruchs des R e c h t s n a c h f o l g e r s wird getroffen, sofern es sich um eine gültige Zession handelt; eine Verurteilung an den Zedenten würde all dem entgegenstehen, wenn nicht etwa der Einzelfall vorliegt, daß der Zedent für den Zessionar Verwaltungsrecht besitzt. Weiterhin aber erfordern schon der Zweck des § 265 und das Interesse des Beklagten an der Prozeßlage eine solche Maßnahme dringend[5]).

Auf den Zweck der Vorschrift des S. 1 von Abs. II ist schon in den vorhergehenden Ausführungen hingewiesen worden. Er besteht, wie schon hervorgehoben, darin, daß der Beklagte als Gegner der veräußernden Partei keinerlei Nachteile durch die erfolgte Veräußerung erleide. Vor allem muß der Beklagte auch vor etwaigen Doppelleistungen, also vor Leistungen an den Zedenten und an den Zessionar, bewahrt bleiben. Dieses Ziel wird in erster Linie durch die notwendige Antragsumstellung seitens des Klägers verwirklicht. Der Beklagte kann nunmehr gefahrlos an den Zessionar leisten, denn einer etwaigen nochmaligen Klage des Zedenten stände die Einrede der Rechtskraft des ersten Urteils entgegen, welche dahin geht, daß der Anspruch des Zessionars zu Recht bestand. Also nicht nur die materielle Rechtslage, sondern gerade und insbesondere der Schutz und das Interesse des Beklagten als Gegenpartei erfordern die Maßnahme der Antragsumstellung seitens des Klägers.

Was geschieht aber, wenn der Kläger sich weigert, den Klageantrag der materiellen Rechtslage entsprechend umzustellen?

[5]) Vgl. insbes. dazu Rosenberg aaO. S. 336.

Zu weit geht bei Beantwortung dieser Frage Kohler[6]), wenn er meint, daß das Urteil trotz Widerspruchs seitens des Zedenten auf den Zessionar gestellt werden könne. Zwar würde auch ein solches Urteil der materiellen Sachlage entsprechen, aber die Verurteilung zur Leistung an den Zessionar ist ja seitens des Zedenten gar nicht beantragt gewesen. Eine solche Entscheidung würde aber gegen den Grundsatz des § 308 ZPO. verstoßen; das Gericht würde einer Partei etwas zusprechen, was gar nicht beantragt war.

Bei Beantwortung dieser Frage ist vielmehr von der materiellen Rechtslage auszugehen. Materiell Berechtigter ist nur der Zessionar, niemals aber der Zedent. Verlangt der Zedent aber Leistung an sich, so verlangt er offenbar Leistung an einen Nichtberechtigten; Gegenstand des Prozesses ist nicht mehr s e i n Anspruch, sondern der Anspruch seines Rechtsnachfolgers, des Zessionars. Einen Anspruch auf Leistung an sich besitzt der Zedent insoweit nicht mehr, stellt er aber trotzdem einen dementsprechenden Antrag, so ist seine Klage wegen fehlender Sachlegitimation abzuweisen.

Von vielen Seiten ist gegen diese Argumentation mit einem argumentum e contrario aus § 265 Abs. III Sturm gelaufen worden, mit der Begründung, daß die Abweisung wegen mangelnder Sachlegitimation nur in den dortselbst geregelten Fällen ausdrücklich gestattet ist, also in keinem anderen. Dies ist aber unzutreffend, denn wenn unter den Voraussetzungen des § 325 ZPO. der Gegner dem veräußernden Kläger den Einwand der mangelnden Sachlegitimation entgegensetzen kann, so bedeutet dies nicht, „daß in allen anderen Fällen dem Kläger gar kein Einwand aus der von ihm während des Prozesses vorgenommenen Veräußerung oder Abtretung entgegengehalten werden könne[7])".

Vielmehr steht Abs. III gerade im Gegensatz zu Abs. II S. 1, indem Abs. III die Ausnahme zu der allgemeinen Regel des Abs. II S. 1 bildet, nach welchem die Veräußerung oder Abtretung auf den Prozeß keinen Einfluß haben soll. In Abs. III hat aber die Veräußerung oder Abtretung einen Einfluß, insofern nämlich, als der Kläger, da er nicht mehr Subjekt des eingeklagten Rechts ist, in jedem Falle abgewiesen

[6]) Vgl. Kohler, Beiträge S. 305 N. 22.
[7]) Vgl. RG. 56/308.

wird, also auch dann, wenn er seinen Klageantrag entsprechend geändert hat[8]).

Mit der Zulässigkeit der Umstellung des Klageantrags wird nunmehr die Prozeßfigur des Zedenten dahin bestimmt, daß er lediglich formell Prozeßpartei bleibt, mithin nur zu prozessualen Handlungen befugt ist, materiell aber als Vertreter des Zessionars anzusehen ist. Er führt also den Rechtsstreit zwar über ein fremdes Recht, aber doch im eigenen Namen. Das Urteil kann nur auf seinen Namen gestellt werden, da ja auch nur auf seinen Antrag hin das Urteil ergeht; es wird aber über das Recht des Erwerbers geurteilt. Daher darf nur der Zedent aus dem Titel vollstrecken, jedoch nach Maßgabe des Titels, also in der Weise, daß der Erlös dem Zessionar zugeführt wird[9]).

Keineswegs ist die Verurteilung zur Leistung an einen Dritten, wie Wach[10]) meint, eine Erscheinung, die nur bei Verträgen zugunsten Dritter möglich ist. Bildet nicht das Institut der Nebenintervention, wenn auch der Nebenintervenient nur zur Unterstützung der Prozeßpartei auftritt, insbesondere bei streitgenössischer Nebenintervention, etwas durchaus ähnliches? Wirken nicht die Handlungen des Nebenintervenienten unter Umständen in ganz erheblichem Umfange auf die prozessuale Stellung der beigetretenen Partei ein, indem durch die Prozeßhandlungen des Nebenintervenienten Rechtswirkungen zugunsten der Partei entstehen? Auch für den Fall der Prozeßführung des Ehemanns gemäß § 1380 BGB. gilt entsprechendes[11]). Der Ehemann hat keine Forderung auf Leistung an die Frau, muß aber auf Leistung an diese klagen oder aber mit Zustimmung der Frau Leistung an sich verlangen, da er ja sonst über eingebrachtes Gut verfügen würde.

Die Umstellung des Klageantrags ist nicht notwendig, wenn der Kläger für den Erwerber Verwaltungsrecht besitzt. In diesem Falle ist es gleichgültig, ob er nach außen das Recht

---

[8]) Stein-Jonas aaO. zu § 265 IV gibt auch den noch in der 10. und 11. Auflage festgehaltenen Standpunkt, daß aus Abs. III ein Arg. e contr. zu entnehmen sei, nunmehr mit der Begründung auf, daß Aktiv-Legitimation und materielle Berechtigung sich nicht zu decken brauchen.

[9]) Vgl. dazu Hellwig Rkr. S. 160.

[10]) Wach aaO. S. 787.

[11]) Vgl. Hellwig Rkr. S. 160.

als eigenes oder fremdes einklagt; in beiden Fällen ist er berechtigt, Leistung an sich zu verlangen. Bei der Klage des ohne Verwaltungsrecht klagenden Zedenten wäre es auch ein höchst unbefriedigendes Ergebnis, wenn der Schuldner zur Zahlung an den materiell nicht mehr berechtigten Kläger verurteilt würde, diesem aber beim Versuche, sich aus dem Urteile zu befriedigen, mit der Vollstreckungsgegenklage entgegentreten könnte[12]).

In der Richtung, daß nämlich der Kläger im Falle der Veräußerung zur Aenderung seines Klageantrags genötigt sei, bewegen sich auch die Ausführungen zu § 224 des Entwurfs einer Zivilprozeßordnung[13]). Der § 224 dieses Entwurfs enthält im Abs. I gegenüber dem Abs. I der geltenden Fassung eine Aenderung. Er lautet: „Dadurch, daß nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit die im Streit befangene Sache oder der durch Klage oder Widerklage geltend gemachte Anspruch auf einen Dritten übertragen oder mit dem Rechte eines Dritten belastet wird, tritt in der Parteistellung der Streitteile keine Aenderung ein".

Die Worte im Abs. I, daß die Veräußerung auf den Prozeß keinen Einfluß hat, sind im Entwurf weggefallen. Es heißt in den Ausführungen zu § 224, daß dieser Satz insofern irreführend ist, „als doch der Kläger im Falle der Veräußerung des eingeklagten Rechts zu einer Aenderung seines Klageantrags genötigt ist".

Wenn Meister[14]) immer wieder fragt, woher der Zedent das Recht nehme, Leistung an den Zessionar zu verlangen, da dies ausdrücklich nirgends bestimmt sei, so ist darauf entsprechend den bisherigen Ausführungen zu antworten, daß dieses Recht oder diese Pflicht sich tatsächlich auf § 265 Abs. I und § 278 ZPO. gründet; zwar nicht so ausdrücklich, wie Meister es fordert, wohl aber insofern, als, wenn erst einmal in ersterer Bestimmung die Tatsache der Zession während der Rechtshängigkeit als zulässig sanktioniert wird, ihr auch materielle Wirksamkeit beigelegt werden muß, diese aber endlich nach der zweiten Bestimmung im Urteil berücksichtigt werden muß.

---

[12]) Hellwig Rkr. S. 160 sowie auch Jacobi aaO. S. 450.

[13]) Vgl. Entwurf einer ZPO., veröffentlicht durch d. RJustMin. Bln. 1931 S. 53, 313.

[14]) Vgl. Meister aaO. S. 87.

Außerdem ergibt sich die Notwendigkeit dieser Maßnahme aus Sinn und Zweck des § 265, der — wie schon hervorgehoben — dahin geht, den Gegner der veräußernden Partei in seinen Interessen zu schützen, weil er ja keinen Einfluß auf die Vornahme der Veräußerung hat.

Insoweit dürfte das wichtigste Merkmal der Relevanz-Theorie und damit auch diese selbst hinreichend begründet sein.

Der Hauptgrund, aus welchem sowohl die Meinung Wachs als auch Gaupps abzulehnen ist, soll nochmals zusammenfassend dahin hervorgehoben werden, daß jede den Schuldner zur Leistung an den Zedenten verurteilende Entscheidung in Widerspruch mit der materiellen Rechtslage stehen und damit dem Abs. 1 von § 265 widersprechen würde. Wenn Meister[15]) Argumentationen dieser Art nicht gelten lassen will, weil sie der Eigenart der Bestimmungen des § 265 innerhalb seiner Ausnahmestellung nicht Rechnung tragen, so ist eine derartige Auffassung entschieden abzulehnen. Es handelt sich hierbei nicht einmal allein um eine Entscheidung, die in Widerspruch mit der materiellen Rechtslage steht, sondern auch darum, daß eine solche Entscheidung gegen das im § 278 ZPO. festgelegte Prinzip verstoßt, nach dem auch diejenigen Aenderungen der materiellen Rechtslage zu berücksichtigen sind, die während des Prozesses eintreten und zwar bis zu dem Zeitpunkte derjenigen mündlichen Verhandlung, auf welche das Urteil ergeht[16]).

Die Gegner der Relevanz-Theorie geben zum Teil zu, daß mit Verurteilung zur Leistung an den Zedenten eine in Widerspruch zur materiellen Rechtslage stehende Entscheidung vorliege, glauben aber eine Rechtfertigung für diese Entscheidung aus der Ausnahmestellung, die § 265 im gesamten Prozeßrecht einnimmt, herleiten zu dürfen. Was im übrigen den Verlust der Einreden aus der Person des Zessionars für den Beklagten anbelangt, so halten insbesondere die Vertreter der Irrelevanz-Theorie dies für keinen Nachteil. Sie meinen, der Schuldner könne sich solcher Einreden, wenn zwar nicht gegenüber dem Zedenten im Prozeß, so doch im Vollstrek-

[15]) Meister aaO. S. 84, 117.

[16]) Aus demselben Grunde sind auch die Bedingungstheorie Weidlichs und die Prozeß-Casur-Theorie Lippmanns abzulehnen, die im Ergebnis der Irrelevanz-Theorie folgen.

kungsverfahren durch die Vollstreckungsgegenklage bedienen. Dies ist aber nur mit Einschränkungen richtig, denn nach § 767 Abs. II ZPO. kann der Schuldner in der Vollstreckungsinstanz nur solche Einwendungen geltend machen, deren Gründe erst n a c h dem Schluß der letzten mündlichen Verhandlung entstanden sind. Aber ganz abgesehen von dieser Einschränkung ist nicht einzusehen, warum dieser umständliche Weg nicht vermieden werden soll. An der sachlich falschen Entscheidung wird jedoch trotz des Schutzes des Schuldners in der Vollstreckungsinstanz nichts geändert. Insoweit dient die Meinung von Eccius der Einheit des prozessualen Verfahrens, sie verhindert Verlangsamung des Rechtsverkehrs und legt gleichzeitig der freien Veräußerlichkeit in Streit befangener Sachen kein Hindernis in den Weg. Auch dem Sinn und Zweck des § 265 entspricht sie, denn sie schützt den an der Zession vollständig unbeteiligten Beklagten.

§ 8.

Die Rechtskraftwirkung des abweisenden Urteils gegenüber dem Zessionar bei Weigerung der Antragsumstellung seitens des Zedenten.

Die bisherigen Ausführungen dienten dem Zweck — durch Gegenüberstellung der drei wichtigsten Theorien über die Auslegung und das Verhältnis der einzelnen Bestimmungen zueinander und durch Erörterung der sich aus diesen verschiedenen Auslegungen ergebenden allgemeinen Folgen —den Nachweis zu erbringen, daß die Relevanz-Theorie in ihren Hauptpunkten nicht nur den gesetzlichen Bestimmungen des § 265 entspricht, sondern daß sie auch im Gegensatz zu den anderen Theorien in keiner Weise in Widerspruch mit sonstigen Grundprinzipien unserer Prozeßordnung steht. Darüber hinaus ist aber zweifellos auch anzuerkennen, daß die Relevanz-Theorie in ihren allgemeinen Auswirkungen ebenso den rein praktischen Prozeßverkehr fördert, wie sie in ihren rechtlichen Folgen — ich möchte sagen — gleichmäßig Recht spricht. Keiner der Beteiligten, weder der Veräußerer noch dessen Gegner, noch der Erwerber braucht irgendwelche seiner Interessen durch den im anhängigen Prozeß erfolgten Veräußerungsakt zugunsten des anderen aufzugeben; keiner büßt auch

nur einen Teil seiner bisher innegehabten Rechtsstellung ein, insbesondere nicht der Beklagte, aber auch die Interessen des Zessionars, des nunmehr materiell Berechtigten werden gemäß der ihm zukommenden Rechtsstellung mit Recht gewahrt. Gerade nach der Irrelevanz-Theorie ist seine Rechtsstellung bedeutend schlechter. Sein Rechtsvorganger könnte mit der an ihn bewirkten Leistung nach Gutdünken verfahren und sein Schadensersatzanspruch gegen den Zedenten würde beispielsweise im späteren Konkursfalle des letzteren nur zur teilweisen Befriedigung des Zessionars führen.

Aus all diesen Gründen schließe ich mich bei der Veräußerung durch den Kläger unbedenklich der Relevanz-Theorie an.

Es gilt nunmehr, von diesem Standpunkte aus, die sich aus der Relevanz-Theorie ergebenden Folgerungen in Sonderfällen zu untersuchen. Das diese Theorie kennzeichnende Hauptmerkmal ist die Verpflichtung des Klägers zur Umstellung des Klageantrags auf den Erwerber.

Was hat zu geschehen, wenn der Veräußerer sich weigert, den Klageantrag umzustellen?

Diese Weigerung seitens des Klägers braucht durchaus nicht aus Hartnäckigkeit zu erfolgen oder auf Böswilligkeit zu beruhen. Sie kann deswegen erfolgt sein, weil der Beklagte den Einwand der erfolgten Abtretung unbegründet vorbrachte, weil etwa eine Abtretung gar nicht erfolgt war, sodaß der Kläger naturgemäß eine solche leugnen muß oder weil der Zession irgend ein Mangel anhaftet, sodaß sie nichtig ist. Hier soll aber die Frage nur für den Fall des Vorliegens einer gültigen Zession oder Veräußerung geprüft werden.

Schon bei den Erörterungen, daß die Umstellung des Klageantrags keine unzulässige Klageänderung in sich schließe, ist diese Frage nach eingehender Prüfung der Rechtslage dahingehend entschieden worden, daß bei Weigerung des Klägers, seinen Antrag auf Leistung an den Erwerber umzustellen, die Klage wegen fehlender Sachlegitimation abzuweisen sei, da eine Verurteilung zur Leistung an den Kläger vom Standpunkte der Relevanz-Theorie aus nicht erfolgen kann, weil dem Kläger n a c h der Veräußerung die Aktivlegitimation für den eingeklagten Anspruch fehlt und eine Verurteilung zur Leistung an den Erwerber bei Weigerung der Antragsumstellung gegen den Grundsatz des § 308 ZPO. ver-

stoßen würde, wonach das Gericht nicht befugt ist, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist.

Jetzt entsteht die neue Frage: Muß der Zessionar dieses Urteil, das den Anspruch des Klägers lediglich aus dem Grunde abweist, weil er den Antrag nicht umgestellt hat, gegen sich gelten lassen, mit anderen Worten: Wirkt dieses rechtskräftige Urteil gegen den Zessionar in seiner Eigenschaft als Rechtsnachfolger gemäß § 325 Abs. I?

§ 325 Abs. I bestimmt für den vorliegenden Fall, daß das rechtskräftige Urteil für und gegen die Parteien und diejenigen Personen wirkt, welche nach dem Eintritt der Rechtshängigkeit Rechtsnachfolger der Parteien geworden sind. Unter den Begriff des hier genannten Rechtsnachfolgers fällt auch der Erwerber der während der Rechtshängigkeit veräußerten Sache; denn unter Rechtsnachfolge ist jede Nachfolge zu verstehen, mag sie das unmittelbare oder nur das mittelbare Ergebnis eines Rechtsgeschäftes oder eines anderen rechtserheblichen Vorgangs sein, mag sie durch Vermittlung eines Vorgängers oder ohne sie kraft Gesetzes in originärer Weise sich vollziehen, oder mag es sich um einen vollen Rechtsübergang oder um eine Uebertragung oder einen Erwerb minderen Rechts handeln[1]). Allerdings muß der Rechtsübergang nach der Rechtshängigkeit auch materiellrechtlich vollständig vollzogen sein; bei der Veräußerung von Grundstücken genügt zur Vollendung des Rechtsübergangs nicht allein die Einigung, auch die Eintragung muß erfolgt sein; bei Abtretung einer Briefhypothek ist auch Uebergabe des Hypothekenbriefes erforderlich.

Der Umfang der Rechtskraftwirkung des Urteils richtet sich aber nach § 322 ZPO. Danach sind Urteile der Rechts-

[1]) Vgl. RG. 40/333, 55/156, 82/38, 102/179. In diesem Sinne bewegen sich schon die beachtlichen Ausführungen Mendelssohn-Bartholdys aaO. S. 153 ff., der auf Grund einer Untersuchung des Rechtsnachfolgebegriffes in den §§ 239, 265 Abs. II und III, 325, 727, 383 ff. und 445 zu dem Ergebnis kommt, daß es unmöglich ist, „für alle Vorschriften der ZPO. einen gleichen, gleichmäßig ihrem Sinn entsprechenden Rechtsnachfolge-Begriff anzunehmen" (aaO. S. 171).

Im einzelnen kann jedoch in eine nähere Erörterung des Begriffs der prozessualen Rechtsnachfolge im Rahmen dieser Arbeit nicht eingegangen werden, da der Kernpunkt dieser Ausführungen in dem Nachweis der Notwendigkeit der Antragsumstellung bei Veräußerung des Streitgegenstandes und den sich daraus ergebenden besonderen Rechtsfolgen liegt.

kraft nur insoweit fähig, als über den durch die Klage erhobenen Anspruch entschieden ist. Aus der Weigerung des Klägers, den Antrag auf seinen Rechtsnachfolger umzustellen, ist zu entnehmen, daß sein Anspruch dahin geht, Leistung an s i c h zu fordern. In der Klageabweisung wird aber nur über diesen Anspruch entschieden. Es wird somit lediglich darüber entschieden, daß der Zedent mangels Sachlegitimation den in der Klageschrift gestellten Anspruch, Leistung an sich zu fordern, zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung nicht besitze. Damit ist aber niemals entschieden, daß dieser Anspruch nunmehr dem Zessionar zustehe, oder überhaupt ob dieser Anspruch bestehe oder nicht. Sachlich ist insoweit weder über die Berechtigung des Zessionars noch über das Bestehen des Anspruchs entschieden. Dieser Anspruch war gar nicht Gegenstand des Urteils. § 325 ZPO. kann demnach nicht zur Anwendung gelangen, da die Voraussetzungen des § 322 hinsichtlich des Umfangs der Rechtskraft nicht vorliegen. Der Erwerber kann also über seinen Anspruch eine neue Klage anstrengen.

Vom theoretisch bis dahin entwickelten Standpunkte aus ist diese Lösung nicht befriedigend. Denn trotz einer zu seinen Gunsten ergangenen Entscheidung ist der Beklagte vor doppelter Prozeßführung nicht bewahrt geblieben; ihm droht die neue Klage des Erwerbers.

In der Tat liegt es aber in der Hand des Beklagten, ob eine solche ihn nicht gerade in eine bessere Rechtsstellung versetzende Entscheidung ergeht. Der Beklagte braucht ja in seiner Klageerwiderung gar nicht auf eine Klageabweisung wegen Fehlens der Sachlegitimation hinzuzielen. er kann vielmehr, um der drohenden Klage des Erwerbers zu entgehen, auf Sachentscheidung drängen, indem er Entscheidung über den doch seit der Abtretung anhängigen Anspruch des Zessionars verlangt. Das daraufhin ergehende Urteil wäre eine Sachentscheidung und würde, da ja dann die Voraussetzungen der §§ 322, 325 vorliegen würden, für und gegen den Rechtsnachfolger wirken.

Ergibt sich in der Verhandlung, daß der Anspruch dem Zessionar nicht zustehe, oder überhaupt nicht bestehe, so liegt insoweit ein Fall des § 265 überhaupt nicht vor. Die Rechtskraftwirkung des § 325 erstreckt sich dann nur auf die Parteien.

Gleichgültig in welcher Weise der Kläger seinen Antrag stellt, in jedem Falle ist entsprechend der materiellen Rechtslage n a c h der Veräußerung nicht mehr der Anspruch des Zedenten, sondern der des Zessionars anhängig, — abgesehen naturgemäß von Ausnahmefällen, etwa wenn der Kläger für den Erwerber ein Verwaltungsrecht ausübt und er insoweit über ein eigenes Recht prozessieren würde. Stellt der Kläger den Antrag auf Leistung an sich, so ist eben bei Vorhandensein einer gültigen Abtretung dieser Antrag rechtlich nicht begründet. Die Klage muß auf Antrag des Beklagten abgewiesen werden. Wenn aber, wie hervorgehoben, der Beklagte sich die Vorteile, die ihm § 265 gewährt, sichern will, so wird er auf Sachentscheidung hinwirken und auf diese Weise der erneuten Klage durch den Erwerber entgehen.

Der hier vertretenen Ansicht entgegen stehen die Ausführungen Bürgners[2]). In der Klageabweisung mangels Sachlegitimation sieht Bürger eine Sachentscheidung, da diese Entscheidung über ein Recht des Zessionars gefällt werde und begründet seine Ansicht allerdings in negativer Weise damit, daß eine Abweisung ohne Sachentscheidung und ohne Rechtskraft in der Sache nur wegen formeller Mängel der Klage und bei dem Mangel von Prozeßvoraussetzungen statthaft ist und beides hier nicht vorliege.

Maßgebend ist jedoch nicht, wie Bürgner meint, ob der Zedent kraft seines Prozeßführungsrechts für den Zessionar über die Berechtigung seines Nachfolgers prozessiere, ob somit ein Anspruch des Zessionars rechtshängig ist, und ob der Nachfolger diese Handlung des Zedenten als P r o z e ß handlung gegen sich gelten lassen muß. Maßgebend ist allein der Inhalt der in Rechtskraft gehenden Entscheidung. Insoweit ändern diese Anführungen nichts an der Tatsache, daß, wenn man von § 322 ZPO. ausgeht, man zu dem Ergebnis gelangt, daß das klageabweisende Urteil nichts über das Bestehen des Anspruchs in der Hand des Zessionars entscheidet.

Richtig ist die Bemerkung Bürgners, daß der Zessionar die Folgen der Rechtshängigkeit auf sich nehmen müsse, somit auch eine unsachgemäße Prozeßführung infolge der Rechtsmacht des Zedenten ebenso gegen sich gelten lassen müsse, wie wenn der Zedent etwa durch Versäumnisurteil den Pro-

---

[2]) Vgl. Bürgner ZZP. Bd. 42 S. 95 ff.

zeß unsachgemäß führen würde. Durch die Bestimmungen des § 265 Abs. II gebührt dem Rechtsnachfolger nur die abhängige Stellung eines unselbständigen Nebenintervenienten. Nach dem geltenden Recht bleibt für den Rechtsnachfolger die Gefahr bestehen, daß der Kläger ihn durch ihm nachteilige Prozeßführung schädigt.

Solche sich auf Billigkeitsgründe stützenden Erwägungen können jedoch gegenüber den aus § 322 ZPO. sich ergebenden rechtlichen Gründen nicht durchgreifen.

Auch Jacobi[2]) wendet sich gegen die Ansicht Bürgners, daß die den Anspruch auf Leistung an den Veräußerer abweisende Entscheidung stets eine Sachentscheidung sei. Allerdings verweist Jacobi mehr auf Einzelfälle, indem er anführt, daß der Zedent auch kraft eigenen Rechts prozessieren kann, etwa bei Ausübung eines Verwaltungsrechts für den Zessionar oder bei der Behauptung, die Zession sei nichtig[3]). Ueberhaupt bestehe keine Verpflichtung für den Zedenten, den Prozeß für den Erwerber fortzuführen, aber selbst aus einer solchen Verpflichtung würde noch nicht zu folgern sein, daß der Zedent bei der Klage auf Leistung an sich in der Tat über die Berechtigung des Erwerbers prozessieren würde.

Auch Kohler[3]) sucht zu vermeiden, daß der Beklagte im vorliegenden Falle sich auf eine neue Klage seitens des Erwerbers einzulassen gezwungen wird und will daher bei Nichtumstellung des Klageantrags trotzdem den Beklagten zur Leistung an den Erwerber verurteilen. Hier würde demnach nicht Klageabweisung mangels Sachlegitimation seitens des Klägers eintreten. Daß diese Lehre dem Grundsatz aus § 308 ZPO. widerspricht ist bereits hervorgehoben worden. Die Gründe Kohlers dafür, daß hier kein Widerspruch mit § 308 vorliegt, sind nicht überzeugend.

§ 9.

Die Rechtskraftwirkung einer den Beklagten zur Leistung an den Zedenten verurteilenden Entscheidung gegenüber dem Zessionar.

Die Frage, ob das den Zedenten bei Weigerung der Antragsumstellung abweisende Urteil gegen den Zessionar wirkt,

[2]) Vgl. Jacobi: ZZP. Bd. 43 S. 447—449.

[3]) In diesem Falle liegt meines Erachtens ein Fall des § 265 überhaupt nicht vor.

[3]) ZZP. Bd. 12 S. 110 Anm. 20.

ist verneint worden. Wirkt nunmehr eine den Schuldner zur Leistung an den Zedenten verurteilende Entscheidung auch gegen den Zessionar?

Diese Frage bezeichnet Leo[1]) als eine Zweifelsfrage, die auf dem „Boden der Relevanz Theorie erwächst." Die letztere Ausdrucksweise dürfte nicht glücklich gewählt sein, denn vom Standpunkte der Relevanz Theorie aus gibt es in den Fällen des § 265 grundsätzlich keine Verurteilung zur Leistung an den Zedenten. Eine solche Entscheidung ist nur auf Grund der Irrelevanz Theorie möglich, oder naturgemäß dann, wenn die Tatsache der erfolgten Zession in der mündlichen Verhandlung gar nicht zur Sprache gekommen ist, oder das Nichtbestehen des Anspruchs in der Hand des Zessionars festgestellt wurde.

Da immerhin eine derartige Entscheidung ergehen kann, soll hier geprüft werden, inwieweit ein solches Urteil gemäß § 325 Abs. I gegen den Zessionar wirkt.

Die Frage dürfte dann beantwortet werden können, wenn auch in diesem Falle die Anwendbarkeit des § 325 Abs. I über den § 322 ZPO. geprüft wird. Maßgebend für die Rechtskraftwirkung ist demnach auch bei dieser Frage der Inhalt der ergangenen Entscheidung. Ein Urteil aber, das den Beklagten zur Leistung an den Zedenten verpflichtet, entscheidet — stets vom Standpunkte der Relevanz Theorie — über nichts anderes als darüber, daß der Anspruch in der Person des Zedenten bestehe, also in der Person des Zessionars nicht bestehen kann. Hier liegt eine Sachentscheidung vor und dem Zessionar gegenüber greift insoweit die Einrede der Rechtskraft seitens des Beklagten durch. Bestand die Zession zu Recht, so liegt in der Tat ein Fehlurteil vor. Ein solches läßt sich aber in den Fällen, in denen die Zession gar nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, nicht vermeiden. In diesen Fällen ist der Zedent nicht mehr Prozeßführer für den Zessionar, sondern handelt zu Unrecht kraft eigenen Rechts. Hinsichtlich der Rechtskraftwirkung steht aber das Fehlurteil dem wahren Urteil gleich.

Das Ergebnis ist demnach, daß der wahre oder angebliche Zessionar infolge der Rechtskraftwirkung dieses sachentscheidenden Urteils gegen den Schuldner nicht nochmals klagen kann.

[1]) Leo aaO. S. 102.

Diese Entscheidung dürfte vom Standpunkte der Relevanz Theorie nur dann praktisch werden, wenn der Beklagte als Schuldner keine Kenntnis von der etwa erfolgten Zession besitzt oder Klageabweisung mangels Sachlegitimation nicht beantragt ist und das Gericht die Tatsache der eingetretenen Zession übersieht, denn sonst besitzt der Beklagte das Sicherheitsmittel des Einwandes der mangelnden Sachlegitimation, oder er könnte auf Sachentscheidung hinwirken, um sich vor etwaiger Doppelleistung zu schützen. Insoweit entspricht aber die obige Entscheidung durchaus dem Zweck und Sinn des § 265, der doch, wie schon mehrfach hervorgehoben, den an der Zession unbeteiligten Schuldner nicht nur vor Doppelprozessen, sondern auch vor Doppelleistungen bewahren will.

Der Zessionar bedarf eines solchen Schutzes nicht, da er ja bei Abschluß des Rechtsgeschäfts mit seinem Zedenten ebenso mit einem ungünstigen Ausgange des Prozesses wie mit einer schlechten Prozeßführung des Zedenten rechnen muß. Er übernimmt eben einen rechtshängigen Anspruch und kann sich wegen der schlechten Prozeßführung wie aus dem materiellen Rechtsgeschäft nur an den Zedenten halten.

Leo[2]) meint, daß gerade nach der Relevanz Theorie die Frage dahin gelöst werden müsse, daß in der Tat der Beklagte zweimal leisten müsse, einmal an den Zedenten laut Urteil, das zweite Mal an den wirklich berechtigten Zessionar, sofern der Beklagte nicht gutgläubig war, da sonst eine entsprechende Anwendung des § 407 BGB. Platz greifen würde, da dem Rechtsnachfolger gegenüber das Urteil Rechtskraftwirkung nur äußern kann, „soweit es darüber entscheidet, ob der Anspruch überhaupt, sei es in der Person des Klägers, sei es in der des Rechtsnachfolgers, besteht“[3]). Dies ist aber gerade — wie schon hervorgehoben — der Fall.

Kohler[4]) vermeidet diese Konsequenzen. Nach ihm sei das Urteil auf Leistung an den Kläger „ein Urteil zugunsten des Klägers oder bzw. dessen, welcher während des Prozesses sein Nachfolger geworden sein sollte.“ Gegen diese Meinung wendet sich Hellwig[5]) mit Recht mit der Begründung, daß der Sinn des Urteils aus seinem Inhalt zu beurteilen und es nicht

[2]) Leo aaO. S. 106.
[3]) Leo aaO. S. 105, 106.
[4]) Kohler ZZP. Bd. 12 S. 112, 113.
[5]) Hellwig Rkr. aaO. S. 165 N. 11.

angängig ist, „ihm mit Beziehung auf den Gläubiger einen ganz unbestimmten Sinn zu geben, wenn das Gläubigerrecht einer ganz bestimmten Person anerkannt ist. Darin liege die Verneinung, daß ein anderer der Berechtigte ist."

Gegen die Ansicht Hellwigs[6]), daß der Zessionar sich in den Besitz der dem Zedenten erteilten vollstreckbaren Ausfertigung setzen könnte, um ihm die Vollstreckung unmöglich zu machen und sich selbst eine vollstreckbare Ausfertigung zu verschaffen, was durch die generelle Vorschrift des § 727 ZPO. zulässig sei, nimmt Leo[7]) in interessanten Ausführungen Stellung. Diese Streitfrage bewegt sich aber außerhalb des Rahmens der in diesem Kapitel gestellten Frage, sodaß eine Stellungnahme dazu nicht erfolgen kann.

§ 10.

Die Umstellung des Klageantrags bei Veräußerung des Steitgegenstandes durch den Beklagten.

Die bisherigen Ausführungen hatten ausschließlich die Veräußerung der streitbefangenen Sache auf der Seite des Klägers zum Gegenstande. Nach dem Wortlaut des § 265 fallen aber unter diese Bestimmung sowohl Veräußerungen seitens des Klägers, als auch seitens des Beklagten, denn es heißt in Abs. I schlechthin „die Rechtshängigkeit schließt das Recht der einen oder anderen Partei nicht aus, die in Streit befangene Sache zu veräußern . . .". Insbesondere wird eine Veräußerung auf der Beklagtenseite dann vorliegen, wenn der Beklagte zur Zeit der Rechtshängigkeit Sachbesitz an der streitigen Sache innehatte, also vor allem bei der Geltendmachung der rei vindicatio.

Auf dem Boden der Relevanz-Theorie entsteht nunmehr die Frage: Ist der Kläger, der die Klage mit dem Antrage auf Verurteilung des Beklagten begonnen hat, gezwungen, bei Eintritt der Veräußerung seinen bisherigen Antrag jetzt auf Verurteilung des Erwerbers umzustellen? Die Bejahung dieser Frage wäre scheinbar die sich aus der Umstellung auf der Aktivseite ergebende konsequente Behandlung dieses Falles auf der Passivseite.

---

[6]) Vgl. Hellwig Rkr. S. 165.
[7]) Vgl. Leo aaO. S. 103 ff.

Man müßte also meinen, daß vom Standpunkte der Relevanz-Theorie aus keine andere Antwort auf die Frage möglich sei, als die, daß entsprechend der Behandlung der Veräußerung seitens des Klägers derselbe auch bei der Veräußerung seitens des Beklagten genötigt sei, seinen Klageantrag umzustellen.

Es ist jedoch auch vom Standpunkte der Relevanz-Theorie dahin zu entscheiden, daß der Kläger hier nicht genötigt ist, seinen Antrag auf Verurteilung des Erwerbers umzustellen, sofern seine Rechtslage durch die Umstellung des Klageantrags verschlechtert wird. Der Prozeß geht vielmehr zwischen den Parteien weiter, eine Umschreibung auf den Namen des Erwerbers erfolgt erst in der Vollstreckungsinstanz gemäß §§ 727, 731 ZPO.

Eine gleichartige Behandlung dieses Problems auf der Aktiv- wie auf der Passivseite ist unmöglich, weil, wie sich aus dem § 265 ergibt und wie noch nachzuweisen sein wird, die Voraussetzungen für eine gleichartige Behandlung nicht vorliegen. Die Notwendigkeit der Umstellung auf der Aktivseite ist im § 6 dieser Abhandlung damit begründet worden, daß einmal die materielle Rechtslage, vorwiegend aber der Schutz des Prozeßgegners eine Umstellung des Klageantrags unbedingt erfordert. Die Maßnahme auf der Aktivseite dient demnach in erster Linie dazu, die Rechtslage des Beklagten nicht zu verschlechtern. Stellt der Kläger seinen Antrag nicht um, so ist der Beklagte durch den Einwand der mangelnden Sachlegitimation geschützt und er kann die Klage des berechtigten Zessionars abwarten. Stellt aber der Kläger seinen Antrag um, so entsteht daraus für den Beklagten auch keine Gefahr, denn der Kläger kann, nachdem daraufhin Leistung an den Zessionar erfolgte, sich nicht mehr darauf berufen, daß die Zession nicht erfolgt oder ungültig sei. Dem Kläger würde die Rechtskraft des Urteils entgegengehalten werden können, mit der Maßgabe, daß der Anspruch dem Zessionar zustehe.

Die Rechtsstellung des Beklagten wird also keineswegs dadurch verschlechtert, daß der Kläger seinen Antrag umstellt; vielmehr erfolgt diese Maßnahme gerade zu seinem Schutze und in seinem Interesse. Er braucht auch gar nicht zu prüfen, ob die vom Kläger behauptete Zession zu Recht bestehe oder nicht.

In welcher Rechtsstellung befindet sich nunmehr der Kläger bei Umstellung des Antrags, wenn sein Prozeßgegner, also der Beklagte die streitbefangene Sache veräußert hat?

Veräußert der Beklagte und verlangt er nunmehr Umstellung des Antrags seitens des Klägers, so liegt für gewöhnlich in diesem Umstande schon eine Verschlechterung der Rechtslage zu Ungunsten des Klägers[1]).

Der Kläger müßte zunächst Ermittlungen dahingehend anstellen, ob die Angabe des Beklagten von der erfolgten Veräußerung auf Wahrheit beruhe, ob derselbe sich also tatsächlich nicht mehr im Besitze der Sache befinde. Daraufhin hätte der Kläger auch noch zu prüfen, ob nunmehr die Angabe des Beklagten zutreffe, daß der genannte Dritte den Besitz hat auf den der Klageantrag umgestellt werden soll. Ist diese Feststellung aber auf Grund und mit Hilfe zeitraubender und kostspieliger Beweisaufnahmen gelungen, so brauchte jetzt nur dieser Dritte plötzlich an einen Vierten zu veräußern und alle bisherigen Bemühungen des Klägers wären ergebnislos. Vielleicht ist dieser Vierte sogar gutgläubig im Sinne des § 265 Abs. III und der Kläger wäre somit nur noch auf den Schadensersatzanspruch gegen den Beklagten angewiesen. Des weiteren müßte der Kläger noch nachprüfen, ob die Veräußerung rechtsgültig vorgenommen wurde.

All diese Nachprüfungen seitens des Klägers wären aber notwendig, denn ein Urteil auf den Namen des in Frage stehenden Dritten nützte dem Kläger nichts, wenn sich herausstellte, daß der Dritte entweder gar nicht oder gar nicht mehr im Besitze der Sache stünde oder aber zwar besäße, aber auf Grund einer ungültigen Veräußerung. Eine Vollstreckung gegen den Erwerber bliebe insoweit erfolglos.

Endlich aber bestünde bei der Umstellung des Antrags seitens des Klägers auf einen Dritten noch die Gefahr, daß der Dritte in Wahrheit ein Unbeteiligter ist. Es ist durchaus denkbar, daß dieser Fall infolge unzulänglicher Ermittlungen eintreten konnte oder aber mit Absicht seitens des Beklagten dem Kläger gegenüber die Ueberzeugung beigebracht wurde, daß dieser Dritte Besitzer sei, obwohl es nicht den Tatsachen entspricht; der Beklagte kann dies etwa aus dem Grunde getan haben, um Zeit zu gewinnen. Seine eigene

[1]) Vgl. Hausmann aaO. S. 666 ff.

Verurteilung würde dann erst in einem späteren Zeitpunkte erfolgen können. Dies könnte aber praktisch mitunter dem Verlust des Rechts für den Kläger gleichkommen.

Aber noch ein anderer Gesichtspunkt ist hierbei zu berücksichtigen[2]). Es würde ein Dritter verurteilt werden, der überhaupt nicht in den Prozeß hineingezogen worden ist, sich also gar nicht verteidigen kann. Dann würde ein Falscher verurteilt werden, nur weil er keine Gelegenheit hatte nachzuweisen, daß er in der Tat nichts mit der Sache zu tun hatte. Es kann auch der Fall vorliegen, daß der Dritte zwar den Besitz der Sache erworben hat, daß aber das Recht auf ihn übergegangen ist, weil er die Rechtshängigkeit zur Zeit des Erwerbes nicht gekannt hat, sodaß er insoweit den Schutz des gutgläubigen Erwerbers auch hinsichtlich der Rechtskraft und der Vollstreckbarkeit genießt. Seine Gutgläubigkeit aber konnte der wahre Erwerber nicht vorbringen, weil er nicht gehört worden ist und seine Verurteilung auf Grund der Angaben des Beklagten oder des Klägers erfolgen mußte. Auch in diesem Falle würde ein Falscher verurteilt werden.

Man sieht aus diesen Beispielen, daß durch die Entscheidung, daß der Kläger seinen Antrag auf Verurteilung des Dritten umstellen müsse, recht oft die Rechte des Dritten gefährdet werden können, wenn er entweder unbeteiligt ist oder aber zu Recht besitzt. Versäumt er aber z. B. die ihm noch in der Vollstreckungsinstanz zustehenden Rechtsbehelfe, so führt die Gefährdung seiner Rechte unter diesen Umständen zum Verlust seiner Rechte.

Aus diesen Ausführungen dürfte ohne weiteres hervorgehen, daß die Rechtslage bei Veräußerung durch den Kläger und bei Veräußerung durch den Beklagten eine völlig verschiedene ist, insbesondere was die Rechtsstellung und das Interesse des Gegners der veräußernden Partei anbelangt. Insofern ist der Vorwurf Meisters[3]), daß eine solche Entscheidung vom Standpunkt der Relevanz-Theorie inkonsequent sei, ungerechtfertigt. Stellt der K l ä g e r als Veräußerer den Antrag um, so läuft sein Gegner, der Beklagte, gar keine Gefahr. Verlangt aber bei Veräußerung auf der Passivseite der B e k l a g t e von seinem Gegner, dem Klä-

[2]) Vgl. Hausmann aaO. S. 669. H. spricht hier von einer „Anomalie unseres Prozeßrechts".

[3]) Vgl. die Ausführungen Meisters S. 85, 90, 95.

ger die Umstellung des Klageantrags, so läuft dieser große Gefahr, denn er weiß nicht mit Sicherheit, ob der Erwerber, der am Prozeß auch gar nicht beteiligt ist, seinem Anspruche auf Leistung überhaupt wird nachkommen können. Aber auch die Rechtsstellung der Erwerber ist in beiden Fällen eine verschiedene. Veräußert der Kläger, so läuft der Erwerber keine Gefahr, denn ihm wird ja ein Recht zugesprochen; dies kann ihm niemals schaden. Veräußert aber der Beklagte, so ist der Erwerber wohl in seinen Rechten gefährdet, wie schon oben näher ausgeführt wurde. Wenn aber der eine Fall von dem anderen völlig verschieden ist, so ist eine verschiedene Behandlung beider Fälle nicht nur zulässig, sondern geboten.

Aber auch aus dem Gesetz selbst geht hervor, daß die Rechtslage der Parteien ganz allgemein bei Veräußerung durch den Kläger und durch den Beklagten eine verschiedene sein kann und daher auch verschiedene Behandlung notwendig ist. So sieht Abs. III von § 265 Klagabweisung wegen mangelnder Sachlegitimation nur für den Fall vor, daß der K l ä g e r veräußert oder abgetreten hat. Eine verschiedenartige Behandlung dieser beiden Fälle liegt also auch durchaus im Sinne des Gesetzes.

Das Interesse des Klägers, aber auch die Rechtssicherheit erfordern daher bei einer Veräußerung auf der Beklagtenseite dringend, daß eine Antragsumstellung auf Verlangen des Beklagten oder auch sonst nicht erforderlich ist. Im Ergebnis führt also der Kläger den Prozeß mit dem Beklagten weiter, sein Antrag bleibt auch bei einer Veräußerung seitens des Beklagten auf den Namen des Beklagten gestellt und die infolge der materiell veränderten Rechtslage erforderliche Umschreibung der Vollstreckungsklausel auf den Namen des Erwerbers erfolgt erst in der Vollstreckungsinstanz, sodaß also der Ausgleich der materiellen Rechtslage in diesem Falle ausnahmsweise erst in der Vollstreckungsinstanz erfolgt.

Wegen Verschiedenheit dieser beiden Fälle ist insoweit der Vorwurf der Inkonsequenz bei dieser Entscheidung nicht gerechtfertigt, wohl aber kann vorgebracht werden, daß ein solches Urteil, welches den Beklagten verurteilt, der zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung nicht mehr Besitzer der Sache oder Inhaber des Rechts war, in Wider-

spruch mit der materiellen Rechtslage stehe und insoweit gegen § 278 ZPO. verstoße.

In diesem Punkte ist den Ausführungen Hausmanns[4]) beizutreten, der in Kenntnis dieses Widerspruchs vorbringt, daß im Gegensatz zu der Veräußerung auf der Aktivseite hier „das prozessuale Recht des Klägers über das materielle Recht siege".

Es ist also so, daß nach der Relevanz-Theorie grundsätzlich das materielle Recht im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung für die Entscheidung maßgebend ist, daß dieser Grundsatz im Falle der Veräußerung auf der Passivseite aber dann eine Ausnahme erleidet, wenn bei einer Entscheidung auf Grund der materiellen Rechtslage die Rechtslage des Gegners der veräußernden Partei bedeutend verschlechtert wird. Weiß der Kläger also mit Sicherheit, daß der Erwerber im Besitz der Sache ist und eine Herausgabe an ihn erfolgen kann, so erleidet er in seiner Rechtsstellung keinen Verlust und er kann seinen Antrag bald nach Kenntnis dieser Sachlage umstellen. In diesem Falle würde also den Erfordernissen der Relevanz-Theorie Genüge getan sein, das Urteil würde der materiellen Rechtslage entsprechen. Hat aber der Kläger diese Gewißheit nicht, insbesondere deswegen nicht, weil er nicht mit Bestimmtheit weiß, ob er seinen Anspruch in der Vollstreckungsinstanz wird verwirklichen können, so muß der an der Veräußerung unbeteiligte Kläger durch eine im Widerspruch mit der materiellen Rechtslage stehende Entscheidung geschützt werden, ebenso wie der Beklagte als Prozeßgegner bei Veräußerung auf der Klägerseite gerade durch die notwendige Antragsumstellung in seiner Rechtsstellung geschützt wird und auf diese Weise vor etwaigen Doppelleistungen und -prozessen bewahrt bleibt.

Schließlich steht noch gar nicht fest, daß die den Dritten verurteilende Entscheidung, im Falle sie wirklich nach erfolgter Antragsumstellung ergangen wäre, dem materiellen Recht in der Tat entspricht; es kann häufig vorkommen, daß der schon verurteilte Dritte inzwischen oder auch vorher weiterveräußert hat oder gar nicht Besitzer gewesen ist. In diesem Falle würde selbst die den Dritten entsprechend der Antragsumstellung verurteilende Entscheidung nicht der wirklichen materiellen Rechtslage entsprechen.

[4]) Vgl. Hausmann aaO. S. 668.

Endlich kann auch hier der Gesichtspunkt der Anhänger der Irrelevanz-Theorie herangezogen werden, daß gegebenenfalls der Ausgleich der materiell unrichtigen Entscheidung in der Vollstreckungsinstanz stattfindet.

Praktisch kommt die hier für den vorerwähnten Sonderfall vertretene Ansicht auf eine Anwendung der Irrelevanz-Theorie hinaus. Dies steht aber durchaus nicht der Tatsache entgegen, daß bei Veräußerung auf der Aktivseite der Gesichtspunkt der Berücksichtigung der materiellen Rechtslage zur Begründung für die Notwendigkeit der Antragsumstellung mit herangezogen wurde, denn die Funktionen des § 265 sind in beiden Fällen verschiedene und die Voraussetzungen sind andere, vor allem aber ist entscheidend das Interesse und der Rechtsschutz des Gegners der veräußernden Partei.

Mithin ist auch der Vorwurf, der dem Reichsgericht in dieser Beziehung von der Literatur gemacht wird ungerechtfertigt[5]). Keineswegs schwankt das Reichsgericht zwischen den prinzipiell voneinander abweichenden Theorien Gaupps und Eccius'; in den Fällen nämlich, in denen das Reichsgericht scheinbar auf dem Boden der Irrelevanz-Theorie steht, handelt es sich um Veräußerungen auf der Passivseite[6]), es sind Fälle der in diesem Abschnitt gedachten Art.

Im Gegensatz zu der hier vertretenen Meinung lehrt Hellwig[7]), daß der Kläger ein Urteil herbeizuführen habe, welches auf den Namen des Erwerbers lauten muß, daß der Kläger also auf Verlangen des Beklagten den Klageantrag bei Vermeidung der Klageabweisung ändern muß und verweist zur Begründung auf seine Ausführungen bei Behandlung der Veräußerung seitens des Klägers[8]). Dort aber bezieht sich Hellwig in der Hauptsache zur Begründung seiner Ansicht, daß die Verurteilung die Leistung an den Nachfolger zu gebieten habe, gerade auf den Umstand, daß sonst ein Widerspruch mit der materiellen Rechtslage vorliegen würde. Nur dieser eine Gesichtspunkt wird von Hellwig berücksichtigt; die Interessen des Gegners der veräußernden Partei, zu dessen Schutz die Bestimmung des § 265 vorwiegend geschaffen

[5]) Vgl. insbes. Meister aaO. S. 112.
[6]) Vgl. die Entscheidungen RG. 56,244; 60,250; RG. v. 4. 7. 28 in ZZP. Bd. 55 S. 158.
[7]) Hellwig Rkr. S. 172 ff. insbes. S. 176.
[8]) Hellwig Rkr. S. 159.

wurde, werden demnach außer Acht gelassen. Daß aber gerade die Nichtverschlechterung der Prozeßlage des Gegners der veräußernden Partei die Verschiedenheit in der Behandlung der beiden Fälle rechtfertigt, ist schon in den Ausführungen zu Anfang dieses Abschnitts hervorgehoben worden.

Auch Leo[9]) weist auf die unhaltbaren Ergebnisse der Ansicht Hellwigs hin. Stellt der Kläger den Antrag um, so würde unter Umständen ein Dritter verurteilt werden, der gar nicht im Besitze der Sache ist oder gegen den aus einem sonstigen Grunde eine Vollstreckung erfolglos bleiben muß. Stellt der Kläger den Antrag aber nicht um, so würde nach Hellwigs Meinung Klageabweisung erfolgen. Schon aus dieser Gegenüberstellung ergebe sich die Verschlechterung der Rechtslage des an der Veräußerung unbeteiligten Klägers. Insbesondere hat Hausmann[10]) auf den zuletzt erwähnten Gesichtspunkt hingewiesen, ebenso Jacobi[11]). Gegen Hellwig auch Meister[12]), allerdings aus anderen Gründen. Meister lehnt in beiden Fällen die Verurteilung des Rechtsnachfolgers ab, weil man dieselbe „nicht anders auffassen könne als einen Parteiwechsel". Gegen diesen schon von Wach erhobenen Vorwurf hat sich vor Hellwig[13]) schon Eccius[14]) gewandt.

Kohler[15]) hält bei der Veräußerung auf der Beklagtenseite, insbesondere wenn es sich um die rei vindicatio handelt, „die Umsetzung der Urteilsformel auf den civilistischen Successor nicht für angemessen". Seine Gründe sind zum Teil andere als die im Text angeführten. Sie liegen vorwiegend in der Person des Erwerbers. Mit Recht werden die Bedenken angeführt, die bei einer Verurteilung des Erwerbers auftauchen, ohne daß diesem ein Mandat nachgewiesen werde. Auch das Bedenken ist zutreffend, daß Verurteilung eines Dritten erfolge, wobei das Eigentum in der Person dieses Dritten noch gar nicht feststehe. Aus diesen Gründen kommt Kohler dazu, bei Rechtsnachfolge auf der Beklagtenseite das Urteil

---

[9]) Leo aaO. S. 97.
[10]) Hausmann aaO. S. 667 ff.
[11]) Jacobi aaO. S. 445.
[12]) Meister aaO. S. 95.
[13]) Hellwig Rkr. S. 176 N. 15.
[14]) Eccius aaO. S. 675 ff.
[15]) Kohler ZZP. Bd. 12 S. 110, 111.

stets auf den Namen des Rechtsvorgängers zu stellen, höchstens mit dem erweiternden Zusatze: „oder beziehungsweise desjenigen, welcher während des Prozesses sein Rechtsnachfolger geworden ist". Dieser Zusatz dürfte jedoch nicht erforderlich sein, denn das Ziel, trotz Verurteilung des Beklagten gegen den Erwerber vollstrecken zu können, erreicht der Kläger auf dem Wege der §§ 727, 731 ZPO., sofern wirkliche Rechtsnachfolge vorliegt.

Von neueren Schriftstellern hat, soweit bekannt, zu der Frage der Veräußerung auf der Beklagtenseite lediglich Rosenberg[16]) kurz Stellung genommen. Treffend begründet Rosenberg die Notwendigkeit der Antragsumstellung bei Veräußerung auf der K l ä g e r seite damit, daß das Interesse des Beklagten entsprechend dem Zwecke des § 265 diese Maßnahme erfordere, damit seine Rechtslage nicht verschlechtert werde. „Aus derselben Erwägung heraus aber darf dem Kläger, wenn der Beklagte veräußert hat, eine Umstellung des Klageantrags auf Verurteilung des Nachfolgers n i c h t angesonnen werden, weil sonst die Heranziehung und Prüfung des Rechtsübergangs seine Prozeßrechtslage verschlechtern, die Entscheidung hinauszögern und die Erstreckung der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit illusorisch machen würde"[17]).

Zusammenfassend ist hervorzuheben, daß von allen auf dem Boden der Relevanz-Theorie stehenden Schriftstellern, die die Frage der Veräußerung auf der Passivseite behandelt haben, Hellwig der einzige ist, der an der Umstellung des Klageantrags festhält. Daß aber diese Ansicht zu in der Praxis unhaltbaren Ergebnissen führt, ist bereits nachgewiesen worden, ebenso aber auch, daß die Stellung des Urteils auf den Namen des Beklagten mit der materiellen Rechtslage in Widerspruch steht. So unbefriedigend dieses Ergebnis aber von diesem Gesichtspunkt aus betrachtet ist, so unvermeidlich ist es, denn die wahre materielle Rechtslage zu ergründen ist hier schwierig, da ja der wahre materiell Berechtigte in den Prozeß nicht einbezogen wird, unter Umständen aber im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung den Parteien auch gar nicht bekannt ist. Die Prüfung dieser Frage kann daher erst in der Vollstreckungs-

[16]) Vgl. Rosenberg 1931 aaO. S. 336.
[17]) Rosenberg aaO. S. 336.

instanz erfolgen, in der unmittelbar gegen den angeblichen oder wahren Erwerber vorgegangen werden kann.

Gerade diese Frage müßte de lege ferenda im Gesetze sanktioniert werden. Nachdem die Relevanz-Theorie in jahrzehntelanger Praxis entsprechend dem Sinn und dem Zweck des § 265 ZPO. sich bewährt hat und herrschend geworden ist, zweifelt kaum noch jemand an der Zulässigkeit und Notwendigkeit der Antragsumstellung bei Veräußerung auf der Klägerseite. Alle bisherigen auf Grund der verschiedenartigen Auslegungen der beiden Bestimmungen des Abs. I und des S. 2 von Abs. II entstandenen Streitfragen würden behoben werden, wenn anstatt des jetzigen Abs. I das Erfordernis der Antragsumstellung bei Veräußerung der streitbefangenen Sache durch den K l ä g e r hervorgehoben würde.

Daraus würde sich einmal die Zulässigkeit und damit auch die materielle Wirksamkeit der Veräußerung in Streit befangener Sachen ergeben; durch die Hervorhebung, daß die Antragsumstellung nur bei Veräußerung der Streitsache durch den K l ä g e r notwendig ist, würde sich des weiteren mittelbar ergeben, daß eine solche Notwendigkeit bei Veräußerung der Streitsache durch den B e k l a g t e n für den Kläger nicht besteht.

Damit wäre für hinreichenden Schutz des Gegners der veräußernden Partei gesorgt, was ja auch schließlich Sinn und Zweck des § 265 ist.

Lebenslauf.

Ich, Edmund Piwowarczyk, bin als Sohn des im Jahre 1911 verstorbenen Stationsvorstehers Josef Piwowarczyk und seiner Ehefrau Sophie, geb. Ullmann, am 24. April 1904 in Kattowitz OS. (jetzt Polnisch-Oberschlesien) geboren. Daselbst besuchte ich die Oberrealschule und verließ diese Anstalt im Jahre 1922 nach bestandener Reifeprüfung. Nach mehrjähriger praktischer Tätigkeit im Bankgewerbe sowie anderen kaufmännischen Betrieben begann ich das juristische Studium im W.-S. 1926/27 an der Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau. Am 25. Juli 1931 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung und bin als Referendar zunächst dem Amtsgericht in Wohlau, daraufhin dem Landgericht in Breslau zur Ausbildung überwiesen worden, wo ich mich zur Zeit noch befinde.